

DOMINGO GARCÍA BELAUNDE
ANÍBAL QUIROGA LEÓN
NATALE AMPRIMO PLÁ

----- * -----
ABOGADOS

Expediente N.º:
Secretario:
Escrito N.º 01
Cuaderno Principal
Sumilla: **DEMANDA DE AMPARO
CONSTITUCIONAL.** -----

**SEÑOR JUEZ CONSTITUCIONAL DE LA CORTE SUPERIOR DE JUSTICIA DE
LIMA:**

**DOMINGO GARCÍA BELAUNDE, con Reg. CAL N.º 03808,
ANÍBAL QUIROGA LEGÓN, con Reg. CAL N.º 10760, y NATALE AMPRIMO PLÁ,
con Reg. CAL N.º 16169, todos Abogados en ejercicio; señalando domicilio procesal
para los fines del presente proceso constitucional en la CASILLA N.º 4431 del
Departamento de Notificaciones del ILUSTRE COLEGIO DE ABOGADOS DE
LIMA, Jr. Lampa N.º 1174, Segundo Piso y CASILLA ELECTRÓNICA N.º 1512
del PODER JUDICIAL; ante Ud. respetuosamente nos presentamos y decimos:**

I. PETITORIO. -

- 1.1.** Conforme a lo prescrito en los Arts. 2º, Incs. 1, 2 y 14, 10º, 62º y 200º, Inc. 2, de la Constitución Política del Estado; en concordancia con lo señalado en el Código Procesal Constitucional, en su Art. 1º que establece que las acciones de garantía tienen como objeto: ***“Proteger los derechos constitucionales reponiendo las cosas al estado anterior a la violación o amenaza de violación de un derecho constitucional, o disponiendo el***

ANIBAL QUIROGA LEON
ABOGADO
C.A. LIMA 10760
HON. C.A. CUSCO 020
C.A. CALLAO 11319
FNCAP 6199

DOMINGO GARCÍA BELAUNDE
ANÍBAL QUIROGA LEÓN
NATALE AMPRIMO PLÁ

----- * -----
ABOGADOS

cumplimiento de un mandato legal o de un acto administrativo”; Art. 2º,
“Los procesos constitucionales de hábeas corpus, amparo y hábeas data proceden cuando se amenace o viole los derechos constitucionales por acción u omisión de actos de cumplimiento obligatorio, por parte de cualquier autoridad, funcionario o persona”,
venimos de consuno e invocando la protección y representación de los intereses difusos de nuestra sociedad, a interponer formal **DEMANDA DE ACCIÓN DE AMPARO CONSTITUCIONAL** contra:

- El Sr. **FRANCISCO RAFAEL SAGASTI HOCHHAUSLER**, Presidente Constitucional de la República.
- La Sra. **VIOLETA BERMÚDEZ VALDIVIA**, Presidenta del Consejo de Ministros.
- El Sr. **OSCAR UGARTE UBILLUZ**, Ministro de Salud;
- La Sra. **MARILÚ HAYDEE LLERENA AYBAR**, Superintendente Nacional Adjunta de Aduanas de la Superintendencia Nacional de Aduanas y de Administración Tributaria (SUNAT).
- La Sra. **CARMEN TERESA PONCE FERNÁNDEZ**, Directora de la Dirección General de Medicamentos, Insumos y Drogas (DIGEMID).

Quienes, deberán comparecer en la presente causa por intermedio de la representación procesal otorgada conforme a ley:

DOMINGO GARCÍA BELAUNDE
ANÍBAL QUIROGA LEÓN
NATALE AMPRIMO PLÁ

----- * -----
ABOGADOS

- 
1. A la Procuraduría Pública encargada de la defensa de los intereses judiciales del Señor Presidente de la República y de la Sra. Presidenta del Consejo de Ministros; a quien se deberá notificar en Calle Schell N.º 310, Piso 11, distrito de Miraflores, provincia y departamento de Lima, en donde deberán ser emplazados y notificados con la presente Demanda de Amparo Constitucional.
 2. A la Procuraduría Pública encargada de la defensa de los intereses judiciales del Señor Ministro de Salud y de la Directora de la DIGEMID; a quien se deberá notificar en la Av. Arequipa N.º 810, Piso 9, Cercado de Lima, provincia y departamento de Lima, en donde deberán ser emplazados y notificados con la presente Demanda de Amparo Constitucional.
 3. A la Procuraduría Pública encargada de los intereses judiciales de la Sra. Superintendente Nacional Adjunta de Aduanas de la SUNAT; a quien se deberá notificar en el Jr. Santa Rosa N.º 212, Sexto Piso - Cercado de Lima, provincia y departamento de Lima, en donde deberá ser emplazada y notificada con la presente Demanda de Amparo Constitucional.

II. PRETENSIONES. -

La presente Demanda de Amparo Constitucional se interpone frente a la reiterada y pública negativa del Presidente de la República, Sr. Sagasti Hochhausler, y de la Señora Presidenta del Consejo de Ministros Violeta Bermúdez, a permitir y autorizar a las personas naturales y jurídicas de derecho privado interno para la libre importación, abastecimiento, comercialización y expendio de vacunas -cualquiera sea su marca, denominación o laboratorio de origen-, dentro de un orden constitucional de libre mercado, contra la COVID-19; situación ante la cual planteamos como pretensiones:

- 
- Que, se ordene al Poder Ejecutivo autorizar en la vía reglamentaria la importación, abastecimiento, comercialización y expendio de vacunas contra la COVID-19 por parte de personas naturales y jurídicas de derecho privado interno.
 - Que, se ordene a la Dirección General de Medicamentos, Insumos y Drogas (DIGEMID) que, durante la emergencia sanitaria autorice la importación de vacunas contra la COVID-19 por parte de personas naturales y jurídicas de derecho privado interno, cualquiera sea su marca, denominación y laboratorios de procedencia y, consecuentemente, otorgue los registros sanitarios correspondientes, sin más constancia que la certificación de origen.

III. VÍA PROCEDIMENTAL CORRESPONDIENTE. -

CÓDIGO PROCESAL CONSTITUCIONAL

“Art. 1°. - Finalidad de los Procesos.

Los procesos a los que se refiere el presente título tienen por finalidad proteger los derechos constitucionales, reponiendo las cosas al estado anterior a la violación o amenaza de violación de un derecho constitucional, o disponiendo el cumplimiento de un mandato legal o de un acto administrativo”.

“Art. 2°. - Procedencia.

Los procesos constitucionales de hábeas corpus, amparo y hábeas data proceden cuando se amenace o viole los derechos constitucionales por acción u omisión de actos de cumplimiento obligatorio, por parte de cualquier autoridad, funcionario o persona”.

- 3.1. Los procesos de defensa de los derechos constitucionales requieren la existencia de un acto lesivo contra el cual reclamar, los cuales, de conformidad con lo señalado en los Arts. 1° y 2° del Código Procesal Constitucional, constituyen incluso también un remedio jurisdiccional contra actos lesivos de *futuridad inminente*, denominados en el Código Adjetivo como “*amenaza de violación de un derecho constitucional*”, debiendo ser entendido, como bien lo señala Mesía (1), en el sentido más amplio posible (conforme a los principios de *progresividad* y *pro-homine* o *pro-libertatis*),

(1) MESÍA, Carlos. - **Exégesis del Código Procesal Constitucional**. Segunda Edición. Gaceta Jurídica: Lima, 2005. p. 102.

involucrando todo hecho positivo o negativo emanados de cualquier autoridad, funcionario o persona.

3.2. Como lo reconoce con claridad la mayoría y pacífica doctrina del Derecho Procesal Constitucional, la procedencia de una acción de amparo Constitucional supone la coexistencia básica de tres requisitos:

- (i) La existencia de derechos constitucionales *violados*, o *amenazados* gravemente de violación.
- (ii) La comisión de un *acto violatorio* de derechos constitucionales, o la *amenaza grave* de ello.
- (iii) La necesaria relación de conexión directa entre el acto acusado de violatorio, o de amenaza grave de violación y el derecho constitucional violado o gravemente amenazado.

3.3. A partir de dichas premisas, veremos cómo en el presente caso se cumplen estrictamente estos tres requisitos de procesabilidad de la acción de amparo, en toda la extensión de nuestro petitorio y, en consecuencia, su digno Despacho nos concederá las pretensiones jurídico constitucionales solicitadas mediante la presente, y lamentablemente necesaria, acción de garantía constitucional, vale decir, disponer de inmediato la protección y tutela de los derechos constitucionales conculcados, máxime, con lo señalado en los diversos mecanismos internacionales que velan por el derecho de toda persona a un recurso sencillo y rápido o a cualquier otro recurso efectivo ante los jueces o tribunales competentes, que la ampare

DOMINGO GARCÍA BELAUNDE
ANÍBAL QUIROGA LEÓN
NATALE AMPRIMO PLÁ

----- * -----

ABOGADOS

contra actos que violen o amenacen de violación sus derechos fundamentales reconocidos por la Constitución Peruana.

CONSTITUCIÓN POLÍTICA DEL ESTADO

“Art. 200°. - Acciones de Garantía Constitucional

Son garantías constitucionales:

”2. La Acción de Amparo, que procede contra el hecho u omisión, por parte de cualquier autoridad, funcionario o persona, que vulnera o amenaza los demás derechos reconocidos por la Constitución, con excepción de los señalados en el inciso siguiente.

No procede contra normas legales ni contra Resoluciones Judiciales emanadas de procedimiento regular”.

CONVENCIÓN AMERICANA SOBRE DERECHOS HUMANOS

“Art. 25°. - Protección Judicial

1. Toda persona tiene derecho a un recurso sencillo y rápido o a cualquier otro recurso efectivo ante los jueces o tribunales competentes, que la ampare contra actos que violen sus derechos fundamentales reconocidos por la Constitución, la ley o la presente Convención, aun cuando tal violación sea cometida por personas que actúen en ejercicio de sus funciones oficiales.

2. Los Estados partes se comprometen:

a. Garantizar que la autoridad competente prevista por el sistema legal del Estado

DOMINGO GARCÍA BELAUNDE
ANÍBAL QUIROGA LEÓN
NATALE AMPRIMO PLÁ

----- * -----

ABOGADOS

decidirá sobre los derechos de toda persona que interponga tal recurso;

b. Desarrollar las posibilidades de recurso judicial, y

c. Garantizar el cumplimiento, por las autoridades competentes, de toda decisión en que se haya estimado procedente el recurso”.

DECLARACIÓN UNIVERSAL DE LOS DERECHOS HUMANOS

“Art. 8º. -

Toda persona tiene derecho a un recurso efectivo ante los tribunales nacionales competentes, que la ampare contra actos que violen sus derechos fundamentales reconocidos por la constitución o por la ley”.

DECLARACIÓN AMERICANA DE LOS DERECHOS Y DEBERES DEL HOMBRE

“Derecho de Petición

Art. XXIVº.- *Toda persona tiene derecho de presentar peticiones respetuosas a cualquiera autoridad competente, ya sea por motivo de interés general, ya de interés particular, y el de obtener pronta resolución”.*

- 3.4. La doctrina del derecho procesal constitucional asume hoy que la acción de amparo constitucional es un proceso de tutela urgente autónomo, de orden residual, previsto ante la inminencia de una flagrante violación constitucional, o amenaza grave de violación constitucional, consumada o por consumarse.

Esta acción instituye otro camino reparador de los derechos fundamentales de la persona agraviada, donde el juzgador de la jurisdicción ordinaria se convierte en uno que administra justicia constitucional sobre la base de los derechos que la Constitución del Estado y los tratados de derechos fundamentales confieren a los justiciables, brindando su protección jurídica del modo más eficaz y eficiente, e impidiendo, de este modo, que la lesión de los derechos constitucionales resulte una situación irreparable.

- 3.5. En ese contexto, se entiende pues que la vulneración de derechos fundamentales por la reiterada negativa del Presidente de la República, Sr. Sagasti Hochhausler, que no es acorde con nuestra “Constitución Económica”, ni con el libre mercado que a partir de la propia Constitución se ha desarrollado en el Perú, y en particular en nuestra economía nacional, a autorizar a las personas naturales y jurídicas de derecho privado interno para que de manera libre, siguiendo las pautas legales correspondientes, se les permita, a iniciativa privada, ejercer la actividad de importar vacunas contra la COVID-19, pese al evidente retraso e ineficiencia en la planificación y ejecución de las políticas gubernamentales de adquisición de dichas vacunas, que no hace sino prolongar el gran riesgo sobre la vida y la salud que pesa permanentemente sobre la inmensa mayoría de peruanos que aún no han sido vacunados, ante la eventualidad de un contagio e infección de dicha enfermedad que, como no es extraño a su digna Judicatura, es potencialmente mortal; lo que hace, desde ya, a la acción de amparo el único

canal satisfactorio y efectivo de protección de derecho fundamental, no existiendo otra vía igualmente satisfactoria.



3.6. El Código Procesal Constitucional ha consagrado el modelo del amparo subsidiario en su Art. 5°, Inc. 2, por el cual quien fuera afectado en sus derechos fundamentales tendría habilitada la vía del amparo solamente en caso no existiera una *vía específica e igualmente satisfactoria* para la tutela de sus derechos. Respecto al contenido de este precepto el Tribunal Constitucional (TC) ha emitido el *precedente vinculante* “Elgo Ríos Núñez” ⁽²⁾, que tiene como objetivo establecer cuándo se está frente a una vía igualmente satisfactoria al proceso de amparo.

3.7. Así ha establecido cuatro (4) criterios debiendo el análisis hacerse en el orden establecido toda vez que solo basta la respuesta negativa a alguno de los criterios para que se habilite el proceso de amparo. Es decir, que, si iniciado el análisis encontramos que no hay vía ordinaria con al menos un requisito, resulta innecesario continuar con el mismo pues ya se habilitó el amparo.

3.8. Así la perspectiva objetiva, el análisis de la vía específica idónea puede aludir tanto: (i) A la estructura del proceso, atendiendo a la regulación objetiva del procedimiento permite afirmar que estamos ante una vía ***célere y eficaz*** (estructura idónea), o (ii) A la idoneidad de la protección que podría recibirse en la vía ordinaria, debiendo analizarse si la vía ordinaria podrá resolverse

⁽²⁾ Sentencia del TC recaída en el Expediente N° 02383-2013-PA/TC.

debidamente el caso ius fundamental que se ponga en consideración (tutela idónea). Este análisis, es independiente si se está ante un asunto que merece **tutela urgente**.

- ✓
- 3.9. Desde la perspectiva subjetiva, si: (i) Transitarla no pone en grave riesgo al derecho afectado, siendo necesario evaluar si transitar la vía ordinaria puede tomar irreparable la afectación alegada (urgencia como amenaza de irreparabilidad), situación también predicable cuando existe un proceso ordinario considerado como *vía igualmente satisfactoria* desde una perspectiva objetiva; y (ii) Se evidencia que no es necesaria tutela urgente atendiendo a la relevancia del derecho involucrado o a la gravedad del daño que podría ocurrir (urgencia por la magnitud del bien involucrado o del daño).
- 3.10. Conforme a lo señalado se puede advertir que en el presente caso no existe una vía igualmente satisfactoria adicional al amparo, esto es, una vía célere y eficaz, **que transitarla no ponga en grave riesgo nuestro derecho afectado**, y que **realice una tutela urgente en mérito a la magnitud del bien involucrado en el daño**.
- 3.11. Por otro lado, es menester señalar que los recurrentes se apersonan al presente Proceso de Amparo Constitucional en uso de las facultades de representación procesal conferidas por el tercer párrafo del Art. 40° del Código Procesal Constitucional, cuando dispone que: “[Puede] **interponer demanda de amparo cualquier persona cuando se trate de amenaza o violación del derecho al medio ambiente u otros derechos difusos que**

gocen de reconocimiento constitucional, así como las entidades sin fines de lucro cuyo objeto sea la defensa de los referidos derechos”.

✓

3.12. Con relación a ello, cabe recordar que los derechos fundamentales, como es el caso de los derechos a la vida, a la salud, a la igualdad y a la libertad de contratación, tienen una doble naturaleza: **(a)** En un plano subjetivo, pueden ser considerados como garantías del individuo; y **(b)** En un plano objetivo, asumen una dimensión institucional a partir del cual su contenido debe estructurarse en función de la consecución de los fines y valores constitucionalmente proclamados ⁽³⁾.

3.13. Llegados a este punto, debemos detener nuestra atención sobre las situaciones en las cuales existen circunstancias especiales que hacen que la amenaza o concreta vulneración de los derechos fundamentales no recaiga sobre una persona en específico o tan siquiera un colectivo determinado, sino sobre un número indeterminado de personas. Esta constituye, precisamente, la naturaleza de la pandemia de la COVID-19 que, dadas las características de su propagación, virulencia y mortalidad, hacen peligrar constantemente la salud y la vida de todos los peruanos, sin ninguna clase de distinción.

3.14. Así, en situaciones como las producidas por la pandemia de la COVID-19 no será suficiente ninguna acción meramente individual destinada a preservar la vida y la salud de cada persona individualmente considera, sino más bien se

⁽³⁾ PÉREZ LUÑO, Antonio. - **Los derechos fundamentales**. Tecnos: Madrid, 1991. p. 25.

requieren políticas, normas y procedimientos que preserven la salud de la población concebida como colectividad. Y, consecuentemente, tampoco será suficiente la tutela individual de los derechos fundamentales cuya vulneración sustenta la interposición de la presente Demanda de Amparo Constitucional.

- 3.15. Interesa, pues, destacar la índole difusa de los derechos constitucionales invocados; entendiendo que la tutela constitucional que se busca obtener a través del presente Proceso de Amparo recae sobre derechos *“referidos no al sujeto como individuo sino como miembro de un conglomerado más o menos amplio, creándose una pluralidad de situaciones comunes... Así, los miembros del conglomerado que tiene un interés difuso son indeterminables o de muy difícil determinación... Parte de la doctrina y la legislación brasileña [...] los identifican [cuando] sus titulares se encuentran ligados por circunstancias de hechos”* (4). Situación de hecho que, indiscutiblemente, estriba en la existencia de la pandemia de la COVID-19 que azota nuestro país desde febrero de 2020.

IV. DEL PLAZO PARA INTERPONER LA DEMANDA DE AMPARO CONSTITUCIONAL. -

- 4.1. El amparo actúa ante la trasgresión continua de un derecho constitucional, siendo que el presente caso dicha vulneración se debe a la permanente afectación de los derechos constitucionales a la vida, la salud, la libertad de

(4) FERRER MAC-GREGOR, Eduardo. - *Juicio de amparo e interés legítimo: la tutela de los derechos difusos y colectivos*. Porrúa: México D.F., 2003. p. 12.

contratación y la igualdad ante la ley que se producen por la negativa gubernamental a autorizar a las personas naturales y jurídicas de derecho privado interno para la importación, abastecimiento, comercialización y expendio de vacunas contra la COVID-19 como alternativa a la demora e ineficiencia en la ejecución de los planes de vacunación diseñados por el Poder Ejecutivo; resultando de aplicación al presente caso el supuesto previsto en el Art. 44°, Inc. 3, del Código Procesal Constitucional del siguiente modo:

CÓDIGO PROCESAL CONSTITUCIONAL

“Art. 44°. - Plazo de interposición de la demanda

(...)

3) Si los actos que constituyen la afectación son continuados, el plazo se computa desde la fecha en que haya cesado totalmente su ejecución”.

- 4.2. En consecuencia, existiendo la facultad de interponer una demanda de acción de amparo, se tiene que, de conformidad a lo señalado en el Art. 44°, Inc. 3, del Código Procesal Constitucional, con relación a la prescripción de la presente acción no operaría, pues, *strictu sensu*, no ha cesado su ejecución.

V. DE LA PROCEDENCIA DE LA DEMANDA DE AMPARO CONSTITUCIONAL. -

- 5.1. De conformidad con lo establecido en el Art. 5° del Código Procesal Constitucional, concordado con lo dispuesto en el Art. 47° del Código Procesal Constitucional, enfatizamos ante su digno Despacho que la presente acción de garantía constitucional está exenta de cualquiera de las causales de improcedencia liminar, contempladas en el Art. 5° del referido Código Adjetivo; causales que pasamos a enumerar y desarrollar a fin que no se dé pie a una errada improcedencia liminar, conforme se acredita del desarrollo de las citadas causales en los siguientes fundamentos:



**“Art. 5°. - Causales de improcedencia
No proceden los procesos
constitucionales cuando:
1. Los hechos y el petitorio de la demanda
no están referidos en forma directa al
contenido constitucionalmente protegido
del derecho invocado; (...).”**

- 5.2. La acción de amparo constitucional que interpone radica en la vulneración por parte del Poder Ejecutivo de los derechos a la vida, la salud, la libertad de contratación y la igualdad considerados en su dimensión de derechos difusos, expresamente consagrados en los Arts. 2°, Incs. 1, 2 y 14, 10° y 62° de la Constitución Política del Estado.
- 5.3. Como desarrollaremos en los párrafos pertinentes, los hechos y el petitorio de la demanda **sí están referidos en forma directa al contenido constitucionalmente protegido de los principios invocados.**

“(…)

2. Existan vías procedimentales específicas, igualmente satisfactorias, para la protección del derecho constitucional amenazado o vulnerado, salvo cuando se trate del proceso de hábeas corpus; (…)”.

✓

5.4. Lo antes expuesto, así como la naturaleza de los derechos fundamentales vulnerados evidencian la imposibilidad material de obtener una tutela jurisdiccional efectiva ante las vías ordinarias, conforme lo ha definido el precedente vinculante del TC “*Elgo Ríos*”; así, nos vemos en la imperiosa necesidad de solicitar en esta vía, la constitucional, la intervención y el pronunciamiento de la autoridad jurisdiccional a fin de evitar que nuestros derechos fundamentales, los cuales se han detallado en puntos anteriores, sean afectados gravemente a consecuencia del actuar inconstitucional de la emplazada, solicitando por tanto que sean objeto de protección por parte de su digno Juzgado Constitucional, ello en la medida que no existe una vía específica igualmente satisfactoria para la protección de nuestros derechos fundamentales vulnerados y amenazados de vulneración.

5.5. El Código Procesal Constitucional establece en su Art. 5° Inc. 2, que el proceso de amparo tiene un carácter residual y excepcional, al señalar que éste no procede cuando: “*existan vías procedimentales específicas igualmente satisfactorias, para la protección del derecho constitucional amenazado o vulnerado*”. Sin embargo, para el presente caso, de conformidad con lo dispuesto en nuestro ordenamiento jurídico, *no existe una*

vía igualmente satisfactoria, distinta al amparo que permita tutelar, de manera inmediata y directa los efectos nocivos y perjudiciales del accionar de la demandada, los procedimientos administrativos y el proceso contencioso administrativo resulta por demás inidóneo por las razones ya expuestas.

“(....)”

3. El agraviado haya recurrido previamente a otro proceso judicial para pedir tutela respecto de su derecho constitucional”.

- 5.6. Con relación a esta causal, comunicamos, declarando bajo juramento a su digno Despacho, que nunca hemos recurrido previamente a otro proceso judicial a efectos de pedir tutela procesal respecto del presente proceso constitucional. Hecho el cual se demuestra incluso de la propia información en línea, vía intranet, que el Poder Judicial detenta.

“(....)”

4. No se hayan agotado las vías previas, salvo en los casos previstos por este Código”.

- 5.7. Un requisito para la procedencia de la acción de amparo constitucional es el agotamiento de las vías previas, que vienen a ser aquellos procedimientos prejudiciales que tienen como finalidad que el órgano agresor de derechos constitucionales pueda enmendar el acto u omisión lesivos de derechos fundamentales.

5.8. En el presente caso, nos encontramos ante la excepción del agotamiento de las vías previas consagrado en el Art. 46°, Inc. 3, del Código Procesal Constitucional; habida cuenta que no existe vía previa por agotar en cuanto a las pretensiones que se busca satisfacer a través de la presente Demanda de Amparo, no solo por la naturaleza de los derechos conculcados, sino ante la necesidad de obtener tutela constitucional para permitir que se realicen las acciones necesarias para reforzar la vacunación de la población peruana contra el COVID-19 en el más breve plazo posible, a través de la autorización a las personas naturales y jurídicas de derecho privado interno para la importación, abastecimiento, comercialización y expendio de las vacunas.

“(....)

6. Se cuestione una resolución firme recaída en otro proceso constitucional o haya litispendencia; (...).”

5.9. En cuanto esta causal de improcedencia liminar tampoco es aplicable a la presente demanda, dado que no se cuestiona una resolución firme recaída en algún otro proceso constitucional.

“(....)

7. Se cuestionen las resoluciones definitivas del Consejo Nacional de la Magistratura en materia de destitución y ratificación de jueces y fiscales, siempre que dichas resoluciones hayan sido motivadas y dictadas con previa audiencia al interesado; (...).”

5.10. En cuanto a esta causal, tampoco le es aplicable el rechazo liminar a la presente demanda, dado que no se cuestiona una resolución del Consejo Nacional de la Magistratura.

“8. (*)

(*) Numeral declarado inconstitucional por el Resolutivo 1 del Pleno Jurisdiccional del Tribunal Constitucional Expediente N.º 00007-2007-PI-TC, publicado el 22 junio 2007.

“(....).

9. Se trate de conflictos entre entidades de derecho público interno. Los conflictos constitucionales surgidos entre dichas entidades, sean poderes del Estado, órganos de nivel o relevancia constitucional, gobiernos locales y regionales, serán resueltos por las vías procedimentales correspondientes”.

5.11. En cuanto a esta causal, se evidencia que la misma tampoco es aplicable a la presente demanda para que se proceda al rechazo liminar de la misma, dado que no se trata de conflictos entre entidades de derecho público interno.

“(....)

10. Ha vencido el plazo para interponer la demanda, con excepción del proceso de hábeas corpus”.

5.12. Por último, como hemos señalado en los párrafos precedentes, el plazo para la interposición de la presente Demanda de Amparo Constitucional no ha

vencido, por tratarse de una vulneración de los derechos a la vida, a la salud, a la libertad de contratación y a la igualdad, cuyos efectos son continuados.

5.13. Por tanto y en atención a los argumentos antes expuestos se desprende que en la presente causa constitucional no procedería ser rechazada liminarmente sino más bien admitida a trámite a fin de obtener un pronunciamiento de fondo.

5.14. Por otro lado, cuando el ordenamiento jurídico-constitucional reconoce el derecho de todo justiciable de poder acceder a la jurisdicción, como manifestación de la tutela judicial efectiva, no quiere ello decir que la judicatura, *prima facie*, se sienta en la obligación de estimar favorablemente toda pretensión formulada, como puede ser una demanda de amparo constitucional, sino que simplemente, sienta la obligación de acogerla y brindarle una razonable y razonada ponderación jurídica en torno a su procedencia o legitimidad de la misma, como corresponde en derecho. No es, pues, que el resultado favorable esté asegurado con solo tentarse un petitorio a través del pedido de demanda de amparo, sino tan solo la posibilidad de que el órgano encargado de la Administración de Justicia pueda hacer del mismo un elemento de análisis con miras a la expedición de un pronunciamiento cualquiera que sea su resultado.

VI. FUNDAMENTOS DE HECHO Y DERECHO QUE DAN SUSTENTO A LA PRESENTE ACCIÓN DE AMPARO CONSTITUCIONAL. -

A. ANTECEDENTES. -

§. De los efectos de la pandemia de la COVID-19 en el Perú. -

6.1. El 31 de diciembre de 2019 la Comisión Municipal de Salud de Wuhan (Provincia de Hubei, China) notificó un conglomerado de casos de neumonía en dicha ciudad, momento a partir del cual las afecciones respiratorias asociadas al contagio de coronavirus, declarado como pandemia por la Organización Mundial de la Salud (OMS) el 11 de marzo de 2020, han sido objeto de especial preocupación y de diversas acciones por parte de los diferentes gobiernos del planeta.

6.2. Según la información oficial de la OMS, los coronavirus son una extensa familia de virus que pueden causar enfermedades, tanto en animales como en humanos. En los humanos, se sabe que varios coronavirus causan infecciones respiratorias que pueden ir desde el resfriado común hasta enfermedades más graves como el Síndrome Respiratorio del Oriente Medio (MERS) y el Síndrome Respiratorio Agudo Severo (SRAS). El coronavirus que se ha descubierto más recientemente es la causa de la enfermedad por coronavirus COVID-19 ⁽⁵⁾.

⁽⁵⁾ ORGANIZACIÓN MUNDIAL DE LA SALUD (OMS). - ***“Preguntas y respuestas sobre la enfermedad por coronavirus (COVID-19)”***. En: <https://www.who.int/es/emergencias/diseases/novel-coronavirus-2019/advice-for-public/q-a-coronaviruses>, consultado el 22 de marzo de 2021.

6.3. La COVID-19 ha ocasionado una pandemia de alcance mundial sin precedentes en la historia moderna de la humanidad –que trasciende largamente las fronteras de nuestro país, inclusive las de nuestro propio continente– y está ocasionada por una grave enfermedad infecciosa –de etiología y alcances aún desconocidos para la propia ciencia médica– causada por el coronavirus (SARS COV o COVID 19) que se ha descubierto más recientemente. Este letal virus, como la propia enfermedad que a partir del mismo se desarrolla en los seres humanos, eran y aún son desconocidos antes de que estallara el brote de Wuhan, República Popular China, en diciembre de 2019. Actualmente, la COVID-19 es una pandemia que afecta a todos los países del mundo sin excepción alguna ⁽⁶⁾.

6.4. Como enfermedad respiratoria aguda altamente contagiosa, la COVID-19 causa síntomas como el de un resfriado común hasta una enfermedad infecciosa respiratoria severa, siendo los más afectados las personas mayores de sesenta (60) años, o aún menores con comorbilidades, como hipertensión arterial, diabetes, sobrepeso, enfermedades cardiovasculares, enfermedad pulmonar crónica, cáncer u otros estados de inmunodepresión ⁽⁷⁾.

6.5. El primer paciente infectado por la COVID-19 en nuestro país fue diagnosticado el 6 de marzo de 2020. A partir de esa fecha, según cifras

⁽⁶⁾ Ibid.

⁽⁷⁾ Extraído de la Introducción del Plan Nacional de Vacunación, aprobado por Resolución Ministerial N.º 848-2020-MINSA.

oficiales proporcionadas por el Ministerio de Salud, al 10 de marzo de 2021 se presentaba en nuestro país un total de un millón quinientos treinta y tres mil ciento veintiuno (1'533,121) personas infectadas por la COVID-19, que ya había cobrado la vida de cincuenta y un mil seiscientos treinta y cinco (51,635) víctimas ⁽⁸⁾. No obstante, pese a estas cifras oficiales, otras informaciones dan cuenta del doble de víctimas.

 **6.6.** El grupo más afectado por la pandemia es el adulto, con el 57.70% de los casos, seguido por el de los jóvenes, con 18.61%, y el de los adultos mayores, con el 17.69% del total de casos. Los servicios de salud también se han visto afectados debido a la gran cantidad de casos, que sobrepasaron la demanda; sumándose a ello que el personal de salud de primera línea enfermó, teniendo que ser reemplazado para continuar con la respuesta, por lo que, la atención fue interrumpida o disminuido ⁽⁹⁾.

6.7. A partir del 16 de marzo de 2020, con la expedición del Decreto Supremo N.º 044-2020-PCM, se dio inicio al Estado de Emergencia Nacional, declarada por el Gobierno para evitar la propagación de la COVID-19, incluyendo aislamiento social obligatorio focalizado, comprendiendo en esta medida a los niños, adolescentes menores de catorce (14) años y grupos de riesgo con inmovilización obligatoria.

⁽⁸⁾ Sala Situacional COVID-19 Perú. En: https://covid19.minsa.gob.pe/sala_situacional.asp, consultado el 30 de marzo de 2021.

⁽⁹⁾ Extraído de la Introducción del Plan Nacional de Vacunación, aprobado por Resolución Ministerial N.º 848-2020-MINSA.

- ✓
- 6.8.** Este Estado de Emergencia Nacional, con mayores o menores restricciones de los derechos constitucionales relativos a la libertad y la seguridad personales, la inviolabilidad del domicilio y la libertad de reunión y de tránsito en el territorio, fue prorrogado sucesivamente por los Decretos Supremos N.ºs 051-2020-PCM, 064-2020-PCM, 075-2020-PCM, 083-2020-PCM, 094-2020-PCM, 116-2020-PCM, 135-2020-PCM, 146-2020-PCM, 156-2020-PCM, 174-2020-PCM, 184-2020-PCM, 201-2020-PCM y 008-2021-PCM, siendo el último de los mencionados el actualmente vigente.
- 6.9.** En esa misma línea, desde la publicación del Decreto Supremo N.º 008-2020-SA en el Diario Oficial El Peruano, con fecha 11 de marzo de 2020, nuestro país se encuentra en Emergencia Sanitaria a nivel nacional; estableciéndose medidas específicas de prevención y control para evitar la propagación de la COVID-19 en: puertos, aeropuertos y puestos de entrada terrestres, centros educativos, espacios públicos y privados, transporte y centros laborales. Dicha Emergencia Sanitaria fue prorrogada sucesivamente por los Decretos Supremos N.ºs 020-2020-SA, 027-2020-SA, 031-2020-SA y 009-2021-SA, este último actualmente vigente.
- 6.10.** Además de los efectos económicos, sociales y laborales que ha producido la pandemia de la COVID-19 en nuestro país, la respuesta estatal frente a la grave crisis de salud pública atraviesa como dificultad insuperable la inexistencia de un tratamiento comprobado para curar dicha enfermedad. Debe recordarse, al respecto, que siendo producida por un virus, los

antibióticos no son eficaces para tratar la COVID-19, ya que estos solo son eficaces contra infecciones bacterianas ⁽¹⁰⁾.



6.11. En aproximadamente 80% de los casos la población infectada es totalmente asintomática y, quizás, si se infecta nunca llegue a enterarse. El 15% de la población infectada presenta síntomas leves, frente a los cuales, el aislamiento, el descanso, la ingesta de abundantes líquidos y de los analgésicos y descongestionantes prescritos por el médico son los únicos tratamientos hasta que las defensas corporales logren vencer al virus en un plazo aproximado de dos (2) semanas. Empero, en el 5% de los casos la infección de la COVID-19 puede tener consecuencias graves, como: problemas para respirar, dolor u opresión persistente en el pecho, incapacidad para permanecer despierto, confusión y tez azulada, que constituyen emergencias médicas que requieren atención inmediata porque son potencialmente mortales ⁽¹¹⁾.

6.12. Frente a esta necesidad concurrente de atención médica, el sistema nacional de salud se encuentra en una evidente incapacidad de respuesta; situación que se ha hecho más apremiante durante la denominado “segunda ola” de la COVID-19, iniciada desde finales del 2020. Así, mientras que durante la “primera ola” la ocupación de camas UCI (Unidad de Cuidados Intensivos) era de veinte (20) por día, en el transcurso de la “segunda ola” la ocupación

⁽¹⁰⁾ ORGANIZACIÓN MUNDIAL DE LA SALUD (OMS). Ob. Cit.

⁽¹¹⁾ MAYO CLINIC. En: <https://www.mayoclinic.org/es-es/diseases-conditions/coronavirus/symptoms-causes/syc-20479963>, consultado el 22 de marzo de 2021.

es de treinta (30) ⁽¹²⁾. Y, mientras que el 2020 la máxima ocupación de espacios UCI llegó a mil quinientos cincuenta y tres (1,553), al 10 de marzo de 2021 de un total de dos mil trescientos catorce (2,314) camas UCI disponibles, dos mil ciento noventa y dos (2,192) se encuentran actualmente con ventilador ocupado ⁽¹³⁾.

 **6.13.** De otro lado, según reveló la Sociedad Peruana de Medicina Intensiva, los médicos de esa especialidad habilitados para las unidades de cuidados intensivos no son más de setecientos (700). Además, el Ministerio de Salud reportó que, a fines de enero de 2021, solo el 60% del personal de salud está operativo, ya que sea porque falleció o porque, por edad o comorbilidades, se vio obligada a suspender sus funciones. A ese mismo mes, doscientos setenta y seis (276) médicos habían fallecido víctimas de la COVID-19: la cifra más alta de Latinoamérica, después de México y Brasil. Aunque en términos proporcionales la cifra es mayor, puesto que el Perú tiene menos médicos por cada mil habitantes que dichos países ⁽¹⁴⁾.

6.14. A la falta de capacidad del sistema de salud para atender adecuadamente a los pacientes de COVID-19 con complicaciones, se suma la escasez del

⁽¹²⁾ Fuente: El País Digital. En: <https://elpais.com/sociedad/2021-02-01/peru-se-enfrenta-a-la-segunda-ola-de-la-pandemia-sin-camas-de-uci-oxigeno-ni-medicos-en-los-hospitales.html>, consultado el 22 de marzo de 2021.

⁽¹³⁾ Sala Situacional COVID-19 Perú. En: https://covid19.minsa.gob.pe/sala_situacional.asp, consultado el 22 de marzo de 2021.

⁽¹⁴⁾ Fuente: El País Digital. En: <https://elpais.com/sociedad/2021-02-01/peru-se-enfrenta-a-la-segunda-ola-de-la-pandemia-sin-camas-de-uci-oxigeno-ni-medicos-en-los-hospitales.html>, consultado el 22 de marzo de 2021.

oxígeno medicinal, recurso imprescindible para la atención de esos casos. Según reporta la Defensoría del Pueblo, pese a que la demanda de oxígeno medicinal asciende actualmente a 250 toneladas diarias, la capacidad de producción de oxígeno medicinal asciende únicamente a 220 toneladas por día ⁽¹⁵⁾.



6.15. Este déficit de 30 toneladas diarias de oxígeno medicinal seguirá incrementándose en los establecimientos de salud por el rápido incremento del número de pacientes de COVID-19 y la necesaria implementación de más camas UCI, así como en la Unidad de Oxigenación de Alto Flujo para la atención de estos pacientes ⁽¹⁶⁾.

6.16. Si bien es cierto, el gobierno expidió el Decreto de Urgencia N.º 066-2020 para dictar medidas extraordinarias para el incremento de la producción y el acceso a sistemas de oxígeno medicinal para el tratamiento de la COVID-19 y reforzar la respuesta sanitarias, tales esfuerzos son todavía insuficientes dado el constante incremento de la demanda de dicho producto medicinal.

6.17. En resumidas cuentas, ante la carencia de un tratamiento adecuado con medicamentos frente a la COVID-19, la escasez de oxígeno medicinal y el

⁽¹⁵⁾ Según consta en el Informe de Adjuntía N.º 02-2021-DP/AAE “Recomendaciones de emergencia ante la escasez de oxígeno durante la segunda ola de la pandemia por COVID-19 en el Perú”. En: <https://www.defensoria.gob.pe/wp-content/uploads/2021/02/Informe-de-Adjunti%CC%81a-N-02-2021-DP-AAE.pdf>, consultado el 22 de marzo de 2021.

⁽¹⁶⁾ Ibid.

colapso del sistema de salud nacional para la atención de los casos graves, cobra vital importancia la adopción de medidas preventivas para evitar la propagación de la enfermedad. Y, especialmente, la planificación y ejecución de una política intensiva de vacunación que dote a la población de inmunidad frente al contagio.

§. **Del proceso de vacunación contra la COVID-19 en el Perú. -**

6.18. Desde el inicio de la pandemia de la COVID-19, diversos laboratorios han venido desarrollando vacunas frente a dicha enfermedad, entre las cuales, podemos mencionar a los siguientes: CureVac (Alemania), GlaxoSmithKline - GSK (Reino Unido), Pfizer - BioNTech (Estados Unidos), CSL Limited (Australia), Johnson & Johnson (Estados Unidos), Novavax (Estados Unidos), Sanofi (Francia), Instituto Gamaleya (Rusia), Sinopharm (China), AstraZeneca (Reino Unido), entre otros.

6.19. Durante su desarrollo, una vacuna debe pasar por una etapa preclínica y una etapa clínica, que comprende las siguientes etapas y fases:

ETAPA	FASE	DESCRIPCIÓN
Preclínica	(-)	La vacuna es administrada en animales (roedores o monos) para explicar la tolerancia y capacidad de provocar una respuesta inmunológica.
Clínica	I	Se vacuna a un grupo reducido de personas, por lo general menos de 100 adultos para conocer la seguridad y los efectos biológicos de la vacuna, incluida la respuesta inmunológica.

	II	Las vacunas seguras en la Fase I se administran a un mayor grupo de personas (entre 200 y 500). Esta fase busca evaluar la seguridad de la vacuna, su capacidad de generar respuesta inmunológica, las dosis propuestas y el método de interpretación.
	III	Es el paso anterior a la aprobación de la vacuna. Se administra la vacuna experimental y se compara frente a un placebo (control) en cientos o miles de personas de uno o varios países, para evaluar completamente la eficacia y seguridad de la vacuna.
	IV	Después de la aprobación, continúan los estudios de efectividad en uno o varios países, monitoreando la aparición de posibles eventos adversos.

Fuente: Organización Panamericana de la Salud.

✓ 6.20. A partir de la Etapa Clínica Fase III ya se encuentra permitida la aprobación de una vacuna. Para tal efecto, las agencias rectoras en ensayos clínicos de cada país analizan los resultados obtenidos, aunque pueden otorgar autorizaciones de uso de emergencia mientras que esto ocurre.

6.21. Actualmente, existen ocho (8) vacunas aprobadas y autorizadas para uso de emergencia en varios países y que, como tal, están siendo distribuidas para inmunizar a la población mundial:

(i) **Pfizer / BioNTech** (Estados Unidos), con un 95% de efectividad.

(ii) **Moderna** (Estados Unidos), con un 94% de efectividad.

- (iii) **Sputnik V del Instituto Gameleya** (Rusia), con un 92% de efectividad.
- (iv) **Novavax** (Estados Unidos), con un 89.3% de efectividad.
- (v) **Sinopharm** (China), con un 79.34% de efectividad.
- (vi) **AstraZeneca** (Reino Unido), con un 70% de efectividad.
- (vii) **Johnson & Johnson** (Reino Unido), con un 66% de efectividad.
- (viii) **Sinovac** (China), con un 49.62% de efectividad ⁽¹⁷⁾.

6.22. En el Perú, se realizaron ensayos clínicos en personas mayores de dieciocho (18) años, incluyendo a mayores de sesenta (60) años, con comorbilidades y estables, en la Etapa Clínica Fases II y III de algunos de los laboratorios antes mencionados, a saber:

- (i) **Sinopharm:** Ensayo clínico en Fase III, a cargo de investigadores de la Universidad Peruana Cayetano Heredia y la Universidad Nacional Mayor de San Marcos.

⁽¹⁷⁾ Información oficial extraída de la Plataforma Digital Única del Estado Peruano. En: <https://www.gob.pe/11571-coronavirus-detalles-sobre-las-vacunas-contr-la-covid-19-en-el-peru>, consultado el 22 de marzo de 2021.

- (ii) **CureVac:** Ensayo clínico en Fase II, patrocinado por Laboratorios CureVac.
- (iii) **AstraZeneca:** Ensayo Fase III, patrocinado por Laboratorios AstraZeneca.
- (iv) **Johnson & Johnson:** Ensayo Fase III, patrocinado por Laboratorios Jansen Vaccines ⁽¹⁸⁾.

 **6.23.** Por Resolución Ministerial N.º 848-2020-MINSA, publicada en el Diario Oficial El Peruano el 20 de octubre de 2020, se aprobó el Plan Nacional de Vacunación contra la COVID-19, que tiene como finalidad contribuir a disminuir la morbilidad producida por dicha enfermedad en el marco de las estrategias de prevención y contención de la pandemia, con una ciudadanía activa y comprometida, a través de la vacunación de veintidós millones doscientos diecinueve mil treinta y siete (22'219,037) de personas.

6.24. Para tal efecto, se establecen las siguientes prioridades: **(a)** Proteger la integridad del Sistema de Salud y continuidad de los servicios básicos; **(b)** Reducir la morbilidad severa y la mortalidad en población de mayor riesgo; y **(c)** Reducir la transmisión de la infección en la continuidad y generar inmunidad de rebaño.

⁽¹⁸⁾ Ibid.

6.25. Esta inmunización de la población se realizará en las siguientes fases:

- 
- (i) **Fase I:** A toda persona que presta servicios, independientemente de la naturaleza de su vínculo laboral o contractual, en las diferentes instancias del sector salud, al señor Presidente de la República, a miembros de la Policía Nacional, Fuerzas Armadas, Bomberos, Cruz Roja, Personal de Seguridad, Serenazgo, Brigadistas, Personal de Limpieza, Estudiantes de Salud y Miembros de las Mesas Electorales.
 - (ii) **Fase II:** A adultos mayores de sesenta años, personas con enfermedades crónicas, pueblos originarios, personal del Instituto Nacional Penitenciario, y población privada de la libertad.
 - (iii) **Fase III:** Se vacunará a demanda a la población de dieciocho (18) a cincuenta y nueve (59) años.

6.26. Según información oficial, en cumplimiento del Plan Nacional de Vacunación, nuestro país ha arribado a acuerdos para la adquisición de vacunas, según el siguiente detalle:

- (i) **Sinopharm:** 38 millones de dosis en total, de las cuales el primer millón de dosis llegó entre el 7 y el 13 de febrero de 2021.
- (ii) **AstraZeneca:** 14 millones ya acordados que arribarán en el segundo semestre de 2021.

- 
- (iii) **Pfizer / BioNTech:** 20 millones en total, de las cuales 50 mil dosis llegaron el 3 de marzo de 2021 y las otras 250 mil llegarán en el transcurso del presente mes.
 - (iv) **Covax Facility:** Mecanismo a través del cual llegarán 13,2 millones de dosis de la vacuna: 117 mil de Pfizer / BioNTech y 400 mil de AstraZeneca en el primer trimestre de 2021 ⁽¹⁹⁾.

6.27. Al respecto, con la finalidad de hacer viable el otorgamiento de registro sanitario a las vacunas contra la COVID-19 –todas las cuales se encuentran aún en la Etapa Clínica, Fase III– se modificó el Art. 8° de la Ley N.° 29459, Ley de los Productos Farmacéuticos, Dispositivos Médicos y Productos Sanitarios ⁽²⁰⁾, previendo el otorgamiento de un registro sanitario condicional por un (1) año **“a los medicamentos y productos biológicos con estudios clínicos en fase III con resultados preliminar, en la prevención y tratamiento de enfermedades gravemente debilitantes o potencialmente mortales que dan lugar a una emergencia declarada por riesgos o daños a la salud pública a nivel nacional declarada por el Poder Ejecutivo o por la Organización Mundial de la Salud (OMS)”**.

⁽¹⁹⁾ Información oficial extraída de la Plataforma Digital Única del Estado Peruano. En: <https://www.gob.pe/11571-coronavirus-detalles-sobre-las-vacunas-contr-la-covid-19-en-el-peru>, consultado el 22 de marzo de 2021.

⁽²⁰⁾ Modificación introducida por la Única Disposición Complementaria Modificatoria de la Ley N.° 31091, publicada en el Diario Oficial El Peruano el 18 de diciembre de 2020.

6.28. No obstante, a la fecha solo cuentan con la autorización para la importación y uso de productos farmacéuticos las siguientes vacunas:

- 
- (i) **Vacuna SARS-CoV-2 (Vero Cell) Inactivada 0.5 mL del fabricante BEIJING INSTITUTE OF BIOLOGICAL PRODUCTS Co. Ltd. (BIBP) - CHINA (Sinopharm)**, mediante Resolución Directoral N.º 486-2021/DIGEMID/DPF/UFPB/MINSA, del 26 de enero de 2021, emitida por la Directora Ejecutiva de la Dirección de Productos Farmacéuticos de la DIGEMID.
 - (ii) **COMIRNATY Concentrado para Dispersión Inyectable, Caja de Cartón conteniendo 195 viales de vidrio tipo I incoloro con 0.45 mL conteniendo 6 dosis cada uno, para venta con receta médica (Pfizer / BioNTech)**, mediante Resolución Directoral N.º 677-2021-DIGEMID/DPF/UFPB/MINSA, del 1 de febrero de 2021, emitida por la Directora Ejecutiva de la Dirección de Productos Farmacéuticos de la DIGEMID.

6.29. Con relación a ello, llama poderosamente la atención el hecho que el Estado Peruano haya negociado y contratado –e, inclusive, otorgado el registro sanitario correspondiente– con Sinopharm, el laboratorio que ofrece la vacuna que se encuentra en el quinto lugar de efectividad entre las vacunas

que consigna la propia información oficial proporcionada por la Plataforma Digital Única del Estado Peruano ⁽²¹⁾.

✓

6.30. Sobre esto último, cabe agregar que, en diciembre de 2020, el Ministerio de Salud y Prevención de Emiratos Árabes Unidos (EAU) registró la vacuna de Sinopharm prometiendo una eficacia del 86%, resultado que no coincide con el 79.34% de efectividad que promete la empresa china. No obstante, el gran problema es que hasta el momento **ninguna de las empresas chinas que producen vacunas contra la COVID-19 ha publicado informes detallados sobre sus ensayos clínicos** ⁽²²⁾.

6.31. A este respecto, la edición de la BBC News Mundo del 31 de diciembre de 2020 destaca que, a pesar de esta evidente falta de transparencia de los laboratorios chinos en cuanto a sus ensayos de la vacuna de la COVID-19, ***“[hasta] ahora, el gobierno de Perú ha sido uno de los pocos que ha negociado con la farmacéutica Sinopharm para importar esta vacuna ‘a lo largo del próximo año’”*** ⁽²³⁾. Apunte importante, toda vez que aparece con cada vez mayor claridad que el Estado Peruano adquirió la vacuna proporcionada por el laboratorio Sinopharm sin contar con ningún estudio previo que acredite fehacientemente su efectividad.

⁽²¹⁾ Ver Punto 6.18.

⁽²²⁾ Información publicada en la edición de BBC News Mundo, del 31 de diciembre de 2020. En: <https://www.bbc.com/mundo/noticias-55500011>, consultado el 22 de marzo de 2021.

⁽²³⁾ Ibid.

✓

6.32. De lo expuesto se puede apreciar que, encontrándose próximo a concluir el primer trimestre del año 2021, la ejecución del Plan Nacional de Vacunación se encuentra todavía muy lejos de cumplir los objetivos trazados. Así, considerando que las vacunas que el Estado Peruano ha considerado comprar requieren de dos (2) dosis para inmunizar a las personas inoculadas contra la COVID-19, tenemos que a la fecha se adquirieron dosis suficientes para inmunizar a quinientos veinticinco mil (525,000) personas, vale decir, **tan solo el 2,36% de la meta establecida.**

6.33. De otro lado, la ejecución del Plan Nacional de Vacunación no se ha visto libre de cuestionamientos de corrupción al más alto nivel. Concretamente, encontrándose en curso el estudio de la vacuna del laboratorio chino Sinopharm, a cargo de la Universidad Peruana Cayetano Heredia y la Universidad Nacional Mayor de San Marcos, se inocularon aproximadamente setecientos seis (706) dosis al personal de los equipos que desarrollaron el ensayo clínico y a ciento noventa y ocho (198) personas del entorno cercano del personal del Ministerio de Salud y del Ministerio de Relaciones Exteriores, **entre las cuales se encontraba el propio expresidente, Sr. Martín Alberto Vizcarra Cornejo, y a las ministras de Salud, Sra. Pilar Elena Mazzetti Soler, y de Relaciones Exteriores, Sra. Esther Elizabeth Astete Rodríguez** ⁽²⁴⁾. La investigación del denominado escándalo “Vacunagate” se encuentra todavía en curso.

(24) Según fue informado por el Sr. Fernando Carbone, Presidente de la Comisión Investigadora de la vacunación irregular realizada fuera de los ensayos clínico del laboratorio Sinopharm; información publicada en la edición del Diario Gestión del 25 de febrero de 2021. En: <https://gestion.pe/peru/vacunagate-fueron-470-personas-las->

6.34. Es necesario destacar, al respecto, que la Sra. Sofía Patricia Salas Pumacayo, vale decir, la Directora Ejecutiva de la Dirección de Productos Farmacéuticos de la DIGEMID que expidió la Resolución Directoral que expidió la autorización para la importación de la vacuna proporcionada por Sinopharm, aparece en la lista de las cuatrocientas ochenta y siete (487) personas que fueron irregularmente beneficiadas con el suministro de vacunas en el marco del escándalo del “Vacunagate”, según fue informado por la Universidad Peruana al Instituto Nacional de Salud ⁽²⁵⁾.

B. DE LA RESTRICCIÓN DE LA PARTICIPACIÓN DE LAS PERSONAS NATURALES Y JURÍDICAS DE DERECHO PRIVADO INTERNO EN LA IMPORTACIÓN Y COMERCIALIZACIÓN DE LA VACUNA CONTRA LA COVID-19. -

6.35. El 18 de diciembre de 2020 fue publicada en el Diario Oficial El Peruano la Ley N.º 31091, que tiene por objeto garantizar el acceso libre y voluntario a la población en general al tratamiento preventivo y curativo de la COVID-19, así como de otras enfermedades que dan origen a emergencias sanitarias nacionales y otras pandemias declaradas por la OMS.

[vacunadas-de-manera-irregular-con-las-dosis-de-sinopharm-fernando-carbone-nndc-noticia/?ref=gesr](#), consultado el 22 de marzo de 2021.

⁽²⁵⁾ Relación publicada en: <https://cde.3.elcomercio.pe/doc/0/1/7/4/1/1741762.pdf>, consultado el 22 de marzo de 2021.

6.36. En este contexto, el Art. 2° de la Ley N.° 31091 declaró que: **“Los medicamentos y vacunas que permitan curar y prevenir el coronavirus SARS-CoV-2, así como los que se empleen para emergencias sanitarias nacionales y otras pandemias declaradas por la Organización Mundial de la Salud, se les considera como bien esencial”** [Resaltado nuestro].

6.37. Con relación a ello, es necesario precisar lo siguiente:

- (i) Nuestra normativa, según la clasificación de productos farmacéuticos, dispositivos médicos y productos sanitarios prevista en el Art. 6° de la Ley N.° 29459, Ley de los Productos Farmacéuticos, Dispositivos Médicos y Productos Sanitarios, considera a los **medicamentos** como productos farmacéuticos ⁽²⁶⁾.
- (ii) A este respecto, la OMS considera esenciales *“los medicamentos que cubren las necesidades de atención de salud prioritarias de la población. Su selección se hace atendiendo a la prevalencia de las enfermedades y a su seguridad, eficacia y costoeficacia comparativa”* ⁽²⁷⁾.

⁽²⁶⁾ **Ley N.° 29459, Ley de los Productos Farmacéuticos, Dispositivos Médicos y Productos Sanitarios.**

“Art. 6°. - De la clasificación. - Los productos regulados en la presente Ley se clasifican de la siguiente manera:

1. Productos farmacéuticos:

a) Medicamentos.

(...)”.

⁽²⁷⁾ Disponible en: https://www.who.int/topics/essential_medicines/es/. Consultado el 22 de marzo de 2021.

- 
- (iii) Asimismo, dicho organismo pretende que “en el contexto de los sistemas de salud existentes, los medicamentos esenciales estén disponibles en todo momento, en cantidades suficientes, en las formas farmacéuticas apropiadas, con una calidad garantizada, y a un precio asequible para las personas y para la comunidad” ⁽²⁸⁾.
 - (iv) Estando a lo señalado precedentemente, cabe traer a colación lo previsto en el Art. 27° de la precitada Ley N.° 29459, de conformidad con el cual: **“El Estado promueve el acceso universal a los productos farmacéuticos, dispositivos médicos y productos sanitarios como componente fundamental de la atención integral en salud, particularmente en las poblaciones menos favorecidas económicamente, debiendo dictar y adoptar medidas para garantizar el acceso de la población a los medicamentos esenciales”** [Resaltado nuestro].
 - (v) De esa manera, como parte de la serie del Poder Ejecutivo para hacer frente a las consecuencias que traería consigo la enfermedad de la COVID-19, se observa que mediante Decreto de Urgencia N.° 059-2020, se dictaron medidas extraordinarias para garantizar el acceso a medicamentos y dispositivos médicos para el tratamiento del coronavirus, reforzando la respuesta sanitaria en el marco del Estado

⁽²⁸⁾ Disponible en: https://www.who.int/topics/essential_medicines/es/. Consultado el 22 de marzo de 2021.

de Emergencia Sanitaria por la enfermedad, declarado mediante Decreto Supremo N.° 008-2020-SA.

- 
- (vi) En dicha norma, se declaró a los medicamentos, dispositivos médicos, equipos de bioseguridad y otros para el manejo y tratamiento del COVID-19 como bienes esenciales, correspondiendo al Ministerio de Salud aprobar el listado de los referidos bienes, lo cual se materializó mediante la Resolución Ministerial N.° 315-2020-MINSA, que aprobó el Listado de bienes esenciales para el manejo y tratamiento de la COVID-19, en el marco de lo establecido en el Decreto de Urgencia N.° 059-2020, y la Resolución Ministerial N.° 419-2020-MINSA, que incorpora a dicho Listado de bienes esenciales otros productos farmacéuticos detallados en su anexo.
- (vii) En ese orden de ideas, se observa que lo dispuesto en la Ley N.° 31091 bajo análisis se une a lo señalado en los dispositivos normativos que regulan el listado de bienes esenciales para el manejo y/o tratamiento de la COVID-19. Consecuentemente, para el caso de las vacunas, se debe tener presente la importancia de su naturaleza como bien esencial, independientemente de que sean registradas o incluidas en el Listado de Bienes Esenciales para el manejo y tratamiento de la COVID-19.

6.38. En idéntico sentido, el Art. 3° de la Ley N.° 31091 declaró: "**[De] utilidad, necesidad pública e interés nacional la adquisición y distribución de**

medicamentos y vacunas para el tratamiento curativo y preventivo del coronavirus SARS-CoV-2, así como de otras enfermedades que dan origen a emergencias sanitarias nacionales y otras pandemias declaradas por la Organización Mundial de la Salud” [Resaltado nuestro].

✓

6.39. Complementariamente, en cuanto a la adquisición, distribución y disponibilidad de las vacunas contra la COVID-19, el Art. 4° de la Ley N.° 31901 previó que: **“La adquisición, distribución y disponibilidad de medicamentos y vacunas del coronavirus SARS-CoV-2, así como de otras enfermedades que dan origen a emergencias sanitarias nacionales y otras pandemias declaradas por la Organización Mundial de la Salud será gratuito y universal para los habitantes del país en los establecimientos públicos de salud”** [Resaltado nuestro]. Sobre esto último, el Segundo Párrafo del mismo artículo estableció que: **“La adquisición, distribución y disponibilidad de medicamentos y vacunas del coronavirus SARS-CoV-2 en el ámbito privado no podrá contravenir el artículo 234 del Código Penal”** [Resaltado nuestro].

6.40. Con relación a ello, conviene recordar que el Art. 234° del Código Penal tipifica el Delito contra el Orden Económico en la modalidad de Especulación en los términos siguientes:

CÓDIGO PENAL

“Art. 234°. - Especulación. - El productor, fabricante o comerciante que pone en

venta productos considerados oficialmente de primera necesidad a precios superiores a los fijados por la autoridad competente, será reprimido con pena privativa de libertad no menor de uno ni mayor de tres años y con noventa y ciento ochenta días-multa.

El que, injustificadamente vende bienes, o presta servicios a precio superior al que consta en las etiquetas rótulos, letreros o listas elaboradas por el propio vendedor o prestador de servicios, será reprimido con pena privativa de libertad no mayor de un año y con noventa a ciento ochenta días-multa.

El que vende bienes que, por unidades tiene cierto peso o medida, cuando dichos bienes sean inferiores a estos pesos y medidas, será reprimido con pena privativa de libertad no mayor de un año y con noventa a ciento ochenta días-multa.

El que vende bienes contenidos en embalajes o recipientes cuyas cantidades sean inferiores a los mencionados en ellos, será reprimido con pena privativa de libertad no mayor de un año y con noventa a ciento ochenta días-multa”
[Resaltado nuestro].

- 6.41. Del análisis conjunto de estas disposiciones de la Ley N.º 31091, se desprende de modo inequívoco que no se prohíbe que las personas naturales y jurídicas de derecho privado interno participen en los procesos de adquisición, distribución y disponibilidad de las vacunas contra la COVID-19, sino por el contrario se las habilita expresamente para participar, siempre y

cuando no incurran en el Delito contra el Orden Económico en la modalidad de Especulación, previsto y penado por el Art. 234° del Código Penal.

✓

6.42. No obstante, las autoridades gubernamentales se han negado rotundamente a permitir a las personas naturales y jurídicas de derecho privado interno la importación y comercialización de las vacunas contra la COVID-19, argumentando que la eventual adquisición de estas vacunas por parte de agentes particulares impactaría negativamente en los procesos de negociación y compra que está realizando el Estado con los laboratorios Sinopharm, AstraZeneca, Pfizer / BioNTech y Covax Facility, ya que reduciría, según sostienen, la disponibilidad de las vacunas en el ámbito internacional ⁽²⁹⁾. En palabras del Sr. Presidente de la República, eso era para favorecer a los ricos (sic).

6.43. El digno Juzgado Constitucional comprenderá que negar la comercialización y distribución libre de la vacuna (o vacunas) contra el COVID 19, aún en el estado incipiente en que se encuentran desarrolladas, constituye una conducta que linda en lo criminal, y que es gravemente ofensiva al concepto de salud pública y protección a la vida que desarrolla nuestra Constitución, y que Ud. está señalado(a) a resguardar como “Guardián de la Constitución” desde la Judicatura. En efecto, la libre comercialización de estas vacunas podría significar, para Ud. Señor Juez o Señora Jueza, para sus Auxiliares

⁽²⁹⁾ Declaraciones del Ministro de Salud, Dr. Óscar Ugarte Ubilluz, recogidas en el Portal Informativo de Canal N. Disponible en: <https://canaln.pe/actualidad/ugarte-habria-que-evitar-que-si-privado-quiere-importar-vacunas-contra-covid-19-que-no-compita-estado-n431627>. Consultado el 22 de marzo de 2021.

de Justicia, para sus familias y para toda nuestra comunidad, la diferencia entre la vida y la muerte. No es posible admitir una política de los agentes del gobierno en que se condene a la potencialidad de la muerte de toda una comunidad por su propia incapacidad e ineficiencia.

- ✓
- 6.44.** Al decirse que como las personas de escasos recursos que no pueden acceder a la vacuna privada, entonces nadie se vacuna, linda con una ideología izquierdista que no se condice con la Constitución. Ideológicamente equivaldría a decir que como las personas de escasos recursos no pueden pagar una educación superior privada, entonces no hay educación privada. Como no pueden pagar una escolaridad privada, entonces se prohíben las escuelas privadas. Como no pueden acceder a una vivencia privada, entonces ya no habrá viviendas privadas. Como no pueden acceder a la compra de un vehículo privado, entonces ya no habrá la comercialización de vehículos privados, y así etc. Como se puede apreciar, en una política de gobierno -que debería ser para todos sin excepción- se está imponiendo una ideología política izquierdista y extrema que -siendo válida como postulación personal dentro de la libertad de pensamiento- resulta francamente inconstitucional como aplicación de una política pública dentro de la vigencia normativa de nuestra Constitución, máxime dentro de nuestra "Constitución Económica". Y eso, en los hechos, significa condenar a muerte a miles de compatriotas de toda condición económica por el solo prurito de imponer esas ideas y para soslayar malamente la propia ineficiencia política y administrativa.



6.45. Resulta claro, Sr. Juez que si la actividad privada puede desarrollar libremente la comercialización, distribución y aplicación de las vacunas, muchas personas de escasos recursos (pobreza y pobreza extrema, largamente incrementada por la crisis económica secuela de la pandemia y su pésimo manejo desde los agentes del Estado, como ha sido comprobado unánimemente) podrán acceder a las vacunas que el esfuerzo del gobierno nacional realice, como ocurre a la fecha con todas las demás vacunas y con los medicamentos básicos. Y no al revés.

6.46. Dicho de otro modo, si las personas privadas pueden acceder a la vacuna libremente comercializada, muchas personas de escasos recursos podrán ser atendidas oportuna y eficientemente por el siempre limitado esfuerzo el Gobierno Central y su siempre magro presupuesto público. Y nunca al revés. Es una simple deducción lógica. Si el universo de necesitados de vacuna se reduce significativamente, el total remanente será mucho menor y, por ende, más eficiente y oportuno el esfuerzo del Estado en aquellas personas que no pueden ser atendidas por el mercado. Hay que igualar a las personas en la desigualdad, y no hay que igualarlos en la necesidad, porque eso resulta francamente absurdo y, a la vez, claramente ineficiente para un país que ha sido catalogado como el peor país del mundo en el manejo de la crisis general provocada por la pandemia, y el país con más fallecidos (en cifras oficiales y extraoficiales) por cada 100,000 habitantes en todo el mundo. No es poca cosa.

6.47. Siendo la vacuna contra la COVID-19 un bien escaso y preciado –conforme razonan las autoridades gubernamentales–, permitir que sean importadas y comercializadas por parte de las personas naturales y jurídicas de derecho privado interno implicaría introducir un factor de distorsión que redundaría negativamente, tanto en la disponibilidad internacional cuanto en el acceso interno a la vacuna de la población nacional de menos recursos. Lo que, además de implicar una vulneración de los derechos a la vida y a la salud del sector de la población en situación de mayor vulnerabilidad, tendría como efecto pernicioso adicional resaltar la desigualdad de los peruanos en el ejercicio de tales derechos que el Estado no puede promover. O, en palabras del propio Presidente de la República, Sr. Sagasti Hochhausler: **“Lo que no queremos es que el que tiene plata se vacune y el que no la tiene no se vacune, es lo que queremos evitar en primer lugar”** ⁽³⁰⁾.

6.48. Estas consideraciones corresponden, como veremos sin tardar mucho, más a sesgos ideológicos que a consideraciones jurídicas que partan de una correcta aplicación de la Ley N.º 31091, en el marco de las normas constitucionales y legales vigentes. Recordemos, al respecto, que la citada norma permite la intervención de las personas naturales y jurídicas de derecho privado interno, por lo que dota de legalidad a su participación en la

⁽³⁰⁾ Declaraciones del Presidente de la República, Sr. Sagasti Hochhausler, recogidas en el Portal Informativo del Diario El Comercio. Disponible en: <https://elcomercio.pe/lima/sucesos/francisco-sagasti-lo-que-no-queremos-es-que-el-que-tiene-plata-se-vacune-y-el-que-no-la-tiene-no-se-vacune-covid-19-coronavirus-nndc-noticia/?ref=ecr>. Consultado el 22 de marzo de 2021.

adquisición, distribución y disponibilidad de medicamentos y vacunas del COVID-19.

✓
6.49. A este respecto, se debe resaltar que no existe ninguna razón que permita aseverar objetivamente que la compra de vacunas contra la COVID-19 por parte de personas naturales y jurídicas de derecho privado interno ponga en riesgo su disponibilidad en el mercado internacional, de cara a la negociación e importación por parte del Estado con los laboratorios anteriormente especificados. En efecto, el volumen de las compras proyectadas por el Estado en pos de la vacunación de más de 22 millones de peruanos (que equivalen al doble de dosis de la vacuna), sería muy difícilmente equiparable a la capacidad de adquisición que tendrían los particulares eventualmente interesados.

6.50. De otro lado, el temor a que el precio que alcancen las vacunas contra la COVID-19 que comercialicen las personas naturales y jurídicas de derecho privado interno las convierta en un privilegio reservado a las personas de mayores ingresos ⁽³¹⁾, que corra en desmedro de quienes tienen menores recursos al restringir su acceso a las vacunas y poner en riesgo, de este modo, su vida y su salud, resulta totalmente carente de sustento, si se tiene en cuenta que el propio Estado ha garantizado legislativamente el acceso

⁽³¹⁾ A mayor abundamiento, considerando un precio estándar de 10 a 20 Dólares Americanos por las vacunas, no estamos propiamente frente a un costo excesivo o prohibitivo para toda la población.

gratuito y universal a estas vacunas en los establecimientos públicos de salud.



6.51. Para comprender la falacia de los argumentos gubernamentales, resulta pertinente traer a colación la situación que sucede y ha venido sucediendo con las vacunas que se suministran para prevenir otras enfermedades, incluida la influenza. Estando garantizada la disponibilidad de las vacunas en los centros de salud públicos, solo quienes opten por adquirirlas en los establecimientos de salud privados deberán pagar el importe correspondiente por las mismas. Nadie podría decir, al respecto, que las personas vacunadas en dichos establecimientos estarían en una situación de desventaja en cuanto a la conservación de su vida y su salud con respecto a las personas a las que fue administrada la vacuna en centros de salud privados.

6.52. Sin perjuicio de lo expuesto, se plantea la cuestión de si el acceso a las vacunas contra la COVID-19 que eventualmente ofertaran las personas naturales y jurídicas de derecho privado interno a quienes puedan adquirirlas, sin otra exigencia que la capacidad económica, podría originar una situación de ventaja indebida en desmedro del Principio de Igualdad, teniendo en cuenta que –como hemos visto anteriormente– el Plan Nacional de Vacunación sí establece fases que dependen de factores, tales como: el desarrollo de una actividad riesgosa (personal de salud, efectivos de las Fuerzas Armadas y de la Policía Nacional del Perú), la edad, las condiciones de comorbilidad, entre otras.

6.53. Con relación a ello, es necesario señalar que la **igualdad ante la ley** puede ser definida como el: “[Principio-derecho] que intenta colocar a las personas situadas en idéntica condición en un plano de equivalencia. Ello implica una conformidad o identidad por coincidencia de naturaleza, circunstancias, calidad, cantidad o forma. Ello de modo tal que no se establezcan excepciones y privilegios que excluyan a una persona de los derechos que se conceden con otra, en paridad sincrónica o concurrencia de razones” ⁽³²⁾ ⁽³³⁾.

6.54. El Art. 1° de la Declaración Universal de los Derechos Humanos consagra el Derecho a la Igualdad del siguiente modo:

**DECLARACIÓN UNIVERSAL DE LOS
DERECHOS HUMANOS**

“Art. 1°. - Todos los seres humanos nacen libres e iguales en dignidad y derechos y, dotados como están de razón y conciencia, deben comportarse fraternalmente los unos con los otros”.

6.55. Por su parte, el Art. 24° de la Convención Americana sobre Derechos Humanos (Pacto de San José) enuncia el Derecho a la Igualdad ante la Ley con las siguientes palabras:

⁽³²⁾ GARCÍA TOMA, Víctor y GARCÍA YZAGUIRRE. Ob. Cit. p. 117.

⁽³³⁾ Aristóteles decía que la igualdad tiene dos facetas: la matemática y la proporcional. En las vacunas existen ambas, pero cuando se prefiere el médico al no médico, opera la faceta proporcional.

DOMINGO GARCÍA BELAUNDE
ANÍBAL QUIROGA LEÓN
NATALE AMPRIMO PLÁ

----- * -----
ABOGADOS

**CONVENCIÓN AMERICANA SOBRE
DERECHOS HUMANOS (PACTO DE SAN
JOSÉ)**

“Art. 24°. - Igualdad ante la Ley. - Todas las personas son iguales ante la ley. En consecuencia, tienen derecho, sin discriminación, a igual protección de la ley”.

6.56. El Art. 2°, Inc. 2, de la Constitución Política del Estado consagra el derecho a la igualdad ante la ley en los siguientes términos:

CONSTITUCIÓN POLÍTICA DEL ESTADO

***“Art. 2°. - Derechos fundamentales. - Toda persona tiene derecho:
(...)
2. A la igualdad ante la ley. Nadie debe ser discriminado por motivo de origen, raza, sexo, idioma, religión, opinión, condición económica o de cualquiera otra índole.
(...)”.***

6.57. Desde esta perspectiva, podemos encontrar como dos (2) dimensiones del mismo principio-derecho las siguientes:

- (i) La igualdad de la ley o en la ley, que impone un límite constitucional a la actuación del legislador, en la medida que éste no podrá aprobar

leyes cuyo contenido contravenga el principio de igualdad de trabajo al que tienen derecho todas las personas.

- 
- (ii) La igualdad en la aplicación de la ley, que impone una obligación a todos los órganos públicos por la cual estos no pueden aplicar la ley de una manera distinta a personas que se encuentren en casos o situaciones similares ⁽³⁴⁾.

6.58. Al respecto, el TC ha señalado lo siguiente:

“La Constitución reconoce el derecho principio igualdad en el artículo 2º. inciso 2. en los siguientes términos: ‘Toda persona tiene derecho: (...) A la igualdad ante la ley.

Nadie debe ser discriminado por motivo de origen, raza, sexo, idioma, religión, opinión, condición económica o de cualquier otra índole’.

Como este Tribunal ha afirmado, la igualdad consagrada constitucionalmente, detenta la doble condición de principio y derecho fundamental. En cuanto principio, constituye el enunciado de un contenido material objetivo que, en tanto componente axiológico del fundamento del ordenamiento constitucional, vincula de modo general y se proyecta sobre todo el ordenamiento jurídico. En cuanto derecho fundamental, constituye el reconocimiento de un auténtico derecho subjetivo, esto es, la titularidad de la persona sobre un bien

⁽³⁴⁾ EGUIGUREN PRAELI, Francisco. - *Estudios constitucionales*. ARA: Lima, 2002. pp. 95-118.

constitucional, la igualdad, oponible a un destinatario. Se trata del reconocimiento de un derecho a no ser discriminado por razones proscritas por la propia Constitución (origen, raza, sexo, idioma, religión, opinión, condición económica) o por otras ("motivo" "de cualquier otra índole") que, jurídicamente, resulten relevantes. En cuanto constituye un derecho fundamental, el mandato correlativo derivado de aquél, respecto a los sujetos destinatarios de este derecho (Estado y particulares), será la prohibición de discriminación. Se trata, entonces, de la configuración de una prohibición de intervención en el mandato de igualdad" (35).

- 6.59. Empero el Art. 103° de nuestra Carta Magna contempla la posibilidad de establecer un trato diferenciado en determinadas circunstancias en los términos siguientes:

CONSTITUCIÓN POLÍTICA DEL ESTADO

"Art. 103°. - Leyes especiales, irretroactividad, derogación y abuso del derecho. - Pueden expedirse leyes especiales porque así lo exige la naturaleza de las cosas, pero no por razón de la diferencia de personas. (...)"

(35) Sentencia del TC recaída en el Expediente N.º 045-2004-PI/TC, F. J. 20.

✓

6.60. Así, la misma jurisprudencia ha reconocido la posibilidad de dispensar tratamiento diferenciado cuando señala que: **“Debe tenerse en consideración que el Estado en algunas oportunidades promueve el trato diferenciado de un determinado grupo social, otorgándoles ventajas, incentivos o, en general, tratamientos más favorables. Esto es lo que en doctrina constitucional se conoce como “discriminación positiva o acción positiva -affirmative action”. La finalidad de esta acción afirmativa no es otra que compensar jurídicamente a grupos marginados económica, social o culturalmente; persigue, pues, que dichos grupos puedan superar la inferioridad real en la que se encuentran con acciones concretas del Estado”** ⁽³⁶⁾.

6.61. Como es posible apreciar, más allá de las diferencias que puedan existir entre las personas por causas naturales (genéticas, congénitas, entre otras) o por causas socioeconómicas, todos los seres humanos somos iguales en dignidad y derechos y, por tanto, debemos ser tratados como iguales por la ley. Al respecto, para los propósitos de la presente Demanda de Amparo Constitucional cabe resaltar que, en el caso específico de la COVID-19, pese a que los factores de comorbilidad pueden acarrear el agravamiento de la enfermedad e, incluso, la generación de consecuencias fatales, también lo es que estas mismas consecuencias pueden producirse en personas jóvenes, sanas y sin ningún tipo de factor de comorbilidad.

⁽³⁶⁾ Sentencia del TC recaída en el Expediente N.º 0048-2004-PI/TC, F. J. 63.



6.62. En todo caso, siguiendo lo desarrollado por la jurisprudencia del TC, el Estado, en algunas oportunidades, opta por realizar acciones afirmativas para compensar a los grupos más vulnerables. En el presente caso, podemos apreciar que, además de la declaración de acceso universal y gratuito a las vacunas contra la COVID-19 en los establecimientos de salud públicos prevista en la Ley N.º 31091, el propio Plan Nacional de Vacunación prevé prioridades en función de la vulnerabilidad frente a la enfermedad.

6.63. Pero, consideramos del todo inaceptable, que la equiparación de las condiciones frente al grave y cierto peligro para la vida y la salud que representa la COVID-19, se realice a través de la realización de “acciones negativas” destinadas a colocar a todas las personas en la misma situación de vulnerabilidad frente a la enfermedad, puesto que innegablemente esto atentaría contra la dignidad humana que sustenta el Principio de Igualdad.

6.64. Ese es, precisamente, el efecto que tendrá persistir en la negativa a permitir la participación de las personas naturales y jurídicas de derecho privado interno en el proceso de vacunación contra la COVID-19. Porque, evidentemente, dejaría sin ninguna alternativa a las personas interesadas en adquirir en nuestro país vacunas contra la COVID-19, sin que tener que someterse a una lenta y defectuosa ejecución del Plan Nacional de Vacunación por parte de las autoridades gubernamentales.

6.65. De este modo, podemos concluir que la autorización a las personas particulares para importar y comercializar vacunas contra la COVID-19 no quebranta, en modo alguno, el Principio de Igualdad; toda vez que: **(a)** El

Estado ha establecido como parte de sus normas y políticas de vacunación medidas afirmativas concretas destinadas a garantizar el acceso universal y gratuito a la vacuna y a establecer prioridades en favor de los grupos más vulnerables dentro de su Plan de Vacunación; y **(b)** La introducción de medidas negativas que equiparen las condiciones de vulnerabilidad frente a la enfermedad no puede estar amparada por el Principio de Igualdad por vulnerar la dignidad humana que le sirve de sustento.

 **6.66.** Por otra parte, tampoco es posible aseverar la existencia de un daño de parte del sector privado por la importación y comercialización de vacunas contra la COVID-19 que tenga como sustento la comisión del Delito de Especulación, puesto que el Estado Peruano no comercializa la vacuna en los establecimientos públicos de salud y, consecuentemente no le ha asignado un precio para su adquisición. Sobre esto último, además, resultaría necesario conocer el precio que le cuesta o le costó al Estado, así como los datos que justifiquen su precio como estudio de mercado, informes oficiales sobre efectividad de las vacunas, pluralidad de postores, todo ello en aras de la transparencia de las contrataciones públicas.

 **6.67.** En este orden de ideas, cabe resaltar que si bien es cierto que los requisitos de las contrataciones públicas no son aplicables por cuanto la adquisición de las vacunas se enmarca en un contexto de contratación internacional y, más propiamente, por el Estado de Emergencia; no se puede soslayar que las contrataciones internacionales se sostienen en la buena fe comercial, usos y buenas costumbres de los países contratantes, y que los procesos de

licitación son ejecutados por un grupo técnico riguroso altamente capacitado que es contratado para tal efecto.

6.68. Sobre el particular, no parece que las autoridades gubernamentales estén dando los pasos correctos para asegurar que el Plan Nacional de Vacunación cumpla con sus objetivos y asegure, en verdad, la vacunación igualitaria para todos los peruanos. Ya hemos visto cómo en el conocido caso “Vacunagate”, donde lejos de actuar acorde con sus deberes, los funcionarios públicos que estuvieron involucrados en el proceso de adquisición de vacunas del laboratorio Sinopharm, procuraron primero el beneficio propio, situación que es sumamente injusta y de rechazo al respeto hacia las personas que, precisamente, son la razón de ser de su actuación como funcionarios.

6.69. Frente a esta problemática, de urgente necesidad de acceso a la vacuna contra la COVID-19 que el Estado no está en condiciones de atender en forma oportuna y completa, no es una solución viable que se cierren totalmente las puertas al sector privado para la importación y comercialización de las vacunas. Más aún, cuando el marco jurídico vigente no es contrario y, en realidad, permite la intervención del sector privado en el urgente proceso de vacunación que recién ha iniciado.

6.70. En realidad, resulta del todo incontrovertido que permitir la participación de las personas naturales y jurídicas de derecho privado interno en el proceso de vacunación contra la COVID-19 no atenta contra el Principio de Igualdad y constituye una alternativa viable, ante la necesidad de salvaguardar la salud

que todos necesitamos preservar, por supervivencia, donde cada día crece la incertidumbre y preocupación de saber si seremos alcanzados primero o por la vacuna o por la COVID-19.

- 6.71. Así las cosas, la negativa gubernamental a permitir la intervención del sector privado colisiona directamente con los derechos a la vida, a la salud y a la libertad de empresa, conforme pasaremos a exponer.

C. DE LA VULNERACIÓN DE LOS DERECHOS FUNDAMENTALES A LA VIDA Y A LA SALUD. -

§. Del Derecho Fundamental a la Vida. -

- 6.72. El Art. 4°, Inc. 1, de la Convención Americana sobre Derechos Humanos (Pacto de San José) reconoce el derecho de toda persona ***“a que se respete su vida. Este derecho estará protegido por la ley y, en general, a partir del momento de la concepción. Nadie puede ser privado de la vida arbitrariamente”***. Por su parte, el referido Art. 4° de la Convención Americana sobre Derechos Humanos (Pacto de San José) establece en su Inc. 3 que ***“no se restablecerá la pena de muerte en los Estados que la han abolido”***.

- 6.73. En idéntico sentido, el Art. 1°, Inc. 1, de la Constitución Política del Estado reconoce el derecho de toda persona ***“a la vida, a su identidad, a su integridad moral, psíquica y física y a su libre desarrollo y bienestar”***.

✓

6.74. En cuanto al objeto de la tutela jurídica, debe partirse de la idea de que la vida es una expresión abstracta que como tal no tiene existencia en la realidad. **“Lo que primera y efectivamente existe en la realidad física son los seres vivos y sus partes. Los entes individuales y concretos que se nutren, crecen y se reproducen. Los seres vivos individuales tienen una existencia propia, autónoma, consistente y temporalmente finita, es decir, nacen y mueren, se generan y se corrompen. Ciertamente, el ‘fenómeno vital’ es un continuo, pero la continuidad de este ‘fenómeno’ no es, en realidad, sino la expresión de la generación de los seres vivos, los unos a partir de los otros, en una sucesión que no admite discontinuidad”** ⁽³⁷⁾.

6.75. En ese sentido, siendo la vida inherente al ser humano, cada ser humano tiene los derechos de no ser muerto por causas naturales y de no ser privado arbitrariamente de su vida ⁽³⁸⁾. Sobre esto último, cabe recordar que nuestro país es signatario de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, que forma parte de nuestro ordenamiento jurídico, con carácter para constitucional (Crf. Caso *Olmedo Bustos vs Chile*, Corte Interamericana de DDHH) y a tenor de lo dispuesto en el Art. 55° de la Constitución Política del Estado.

⁽³⁷⁾ LAVADOS M., Manuel y SERANI M., Alejandro. – *Ética clínica*. Santiago de Chile: Ediciones Universidad Católica de Chile, 1993. p. 224.

⁽³⁸⁾ RUBIO CORREA, Marcial. Ob. Cit. Tomo I. pp. 123-124.

- 6.76. Empero, el derecho a la vida comprende no solo el derecho de todo ser humano de no ser privado de la vida arbitrariamente, **“sino también el derecho a que no se le impida el acceso a las condiciones que le garanticen una existencia digna”** ⁽³⁹⁾.
- 6.77. Así, la Corte Interamericana de Derechos Humanos (Corte IDH) ha sostenido que el derecho a la vida es **“el fundamento y sustento de todos los demás derechos”**, dado que jamás puede suspenderse; lo que trae aparejado, entre otras cosas, que los gobiernos no pueden, bajo ningún tipo de circunstancias, practicar ejecuciones ilegales o arbitrarias ⁽⁴⁰⁾. Además, afirmó que el derecho a la vida tiene estatus *ius cogens* ⁽⁴¹⁾, es “el derecho supremo del ser humano” y una **“conditio sine qua non”** para el goce de todos los demás derechos ⁽⁴²⁾.
- 6.78. Por su parte, para la Comisión Interamericana de Derechos Humanos (CIDH), la obligación de respetar y proteger el derecho a la vida es una obligación erga omnes, es decir, debe ser asumida por el Estado frente a la comunidad interamericana como un todo y frente a todos los individuos sujetos a su

⁽³⁹⁾ PIQUÉ, María Luisa. **“Artículo 4. Derecho a la vida”**. En: ALONSO REGUEIRA, Enrique M. (Director). - **La Convención Americana de Derechos Humanos y su proyección en el derecho argentino**. Buenos Aires: Facultad de Derecho de la Universidad de Buenos Aires, 2013. p. 40. Cfr. los párrafos 5.55 a 5.60 de la presente demanda de hábeas corpus.

⁽⁴⁰⁾ Cfr. COMISIÓN INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS. - **Diez años de actividades, 1971 - 1981**. Tomo I. Washington D.C.: Secretaría General de la Organización de los Estados Americano, 1982. p. 332.

⁽⁴¹⁾ Cfr. COMISIÓN INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS. - **Informe N.º 47/96**.

⁽⁴²⁾ Cfr. COMISIÓN INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS. - **Informes N.ºs 24/99, 25/99 y 123/99**.

jurisdicción, como directos destinatarios de los derechos humanos reconocidos por la Convención Interamericana sobre Derechos Humanos (Pacto de San José) ⁽⁴³⁾.

6.79. En el desarrollo del Sistema Interamericano sobre Derechos Humanos, se ha ido ampliando el alcance del derecho a la vida, en las dimensiones que se precisan a renglón seguido:

(i) La *vida* como bien jurídico no solo puede ser avasallada a través de un atentado directo, sino también mediante una puesta en peligro. Y estos actos también podrían configurar una violación de las obligaciones del Estado –tanto negativas, abstenerse de privar ilegítimamente de su vida a los individuos (obligación de *respetar*), como positivas– adoptar las medidas necesarias para resolver aquellos problemas que podrían llegar a poner en peligro la vida de las personas (obligación de *garantizar*) ⁽⁴⁴⁾. En consecuencia, la protección activa de ese derecho involucra tanto a sus legisladores como a toda institución estatal, y especialmente a quienes deben resguardar la seguridad, sean estas sus fuerzas de policía o sus fuerzas armadas ⁽⁴⁵⁾.

⁽⁴³⁾ Cfr. COMISIÓN INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS. - **Informe N.º 52/97**.

⁽⁴⁴⁾ Cfr. CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS. - **Casos Baldeón García vs. Perú, párr. 81, 83 y 85 y sus citas; Comunidad Indígena Sawhoyamaya vs. Paraguay, párr. 153; y Myrna Mack Chang vs. Guatemala, párr. 153.**

⁽⁴⁵⁾ Cfr. CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS. - **Caso Myrna Mack Chang vs. Guatemala, párr. 153.**

(ii) En lo que atañe a los niños y niñas, la obligación de respetar y garantizar el derecho a la vida presenta modalidades especiales a la luz del Art. 19° de la Convención Americana sobre Derechos Humanos (Pacto de San José), ya que los Estados han asumido obligaciones adicionales en cuanto a la protección de sus vidas. Por una parte, deben asumir su posición especial de garante con mayor cuidado y responsabilidad; y por otra parte, deben tomar medidas especiales orientadas en el principio del interés superior del niño ⁽⁴⁶⁾. Lo mismo sucede en el caso de las personas afectadas por alguna enfermedad mental ⁽⁴⁷⁾.

(iii) El deber de iniciar *ex officio* y sin dilación, una investigación seria, imparcial y efectiva, que no se emprenda como una simple formalidad condenada de antemano a ser infructuosa, respecto de las afectaciones a ese derecho, especialmente cuando están involucrados agentes estatales. Este deber de investigar deriva de la obligación general que tienen los Estados parte en la Convención Interamericana sobre Derechos Humanos (Pacto de San José) de respetar y garantizar los derechos humanos consagrados en ella, en

⁽⁴⁶⁾ Cfr. CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS. - **Caso *Hermanos Gómez Paquiyauri vs. Perú*, párr. 124 y sus citas**; así como: CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS. - **Opinión Consultiva N.º OC-17/02. Condición jurídica y derechos humanos del niño**, párr. 56 y 60.

⁽⁴⁷⁾ Cfr. CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS. - **Caso *Ximenes Lopes vs. Brasil***.

conjunto con el derecho sustantivo que debió ser amparado y protegido ⁽⁴⁸⁾. De no ser así, se estarían creando, dentro de un ambiente de impunidad, las condiciones para que este tipo de hechos vuelva a repetirse, lo que es contrario al deber de respetar y garantizar el derecho a la vida.

- (iv) La revisión de la legalidad del uso de la fuerza por parte de las autoridades ⁽⁴⁹⁾, toda vez que muchas veces la violencia institucional puede dar lugar a privaciones arbitrarias de la vida.
- (v) El respeto y garantía de los derechos sexuales y reproductivos reconocidos por diferentes tratados y convenciones. Estos engloban, además de otros derechos fundamentales, el derecho a la vida y a la supervivencia, que implica: prevención y reducción de las causas de mortalidad materna debida a la falta de acceso a servicios de salud sexual y reproductiva; prevención de la mortalidad infantil; el acceso a la atención durante el embarazo, el parto y la lactancia. Este derecho incluye también la eliminación de toda forma de violencia de género ⁽⁵⁰⁾.

⁽⁴⁸⁾ Cfr. CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS. - **Casos Valle Jaramillo vs. Colombia, párr. 97 a 100 y sus citas; Ximenes Lopes vs. Brasil, párr. 147 y sus citas; e Instituto de Reeducación del Menor vs. Paraguay, párr. 156.**

⁽⁴⁹⁾ Cfr. RODRÍGUEZ, Lilia. - **Derechos sexuales y reproductivos.** UNFPA, Naciones Unidas.

⁽⁵⁰⁾ Cfr. CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS. - **Casos Valle Jaramillo vs. Colombia, párr. 97 a 100 y sus citas; Ximenes Lopes vs. Brasil, párr. 147 y sus citas; e Instituto de Reeducación del Menor vs. Paraguay, párr. 156.**

6.80. Al respecto, en cuanto a los alcances del Derecho a la Vida, el TC ha resaltado que: *“La noción de Estado social y democrático de derecho concreta los postulados que tienden a asegurar el mínimo de posibilidades que tornan digna la vida y, en esas circunstancias, se impone principalmente a los poderes públicos la promoción de esas condiciones. **La vida, entonces, ya no puede entenderse tan solo como un límite al ejercicio del poder, sino fundamentalmente como un objetivo que guía la actuación positiva del Estado.** Dichos postulados propenden la realización de la justicia que avala los principios de dignidad humana y solidaridad y traspasa el reducido marco de la legalidad con el que se identificada la noción clásica de Estado de derecho. **Ahora el Estado está comprometido a invertir los recursos indispensables para desarrollar las tareas necesarias que le permiten cumplir con el encargo social de garantizar el derecho a la vida, la libertad, la seguridad y la propiedad privada**”* ⁽⁵¹⁾. [Resaltados nuestros].

6.81. Asimismo, como recuerda el TC, *“[nuestra] Constitución Política de 1993 ha determinado que la defensa de la persona humana y el respeto a su dignidad son el fin supremo de la sociedad y del Estado; la persona está consagrada como un valor superior, y el Estado está obligado a protegerla. **El cumplimiento de este valor supremo supone la vigencia irrestricta del derecho a la vida, pues este derecho constituye su proyección; resulta el de mayor connotación y se erige en el presupuesto ontológico para***

⁽⁵¹⁾ Sentencia del TC recaída en el Expediente N.º 2945-2003-AA/TC, F. J. 26.

el goce de los demás derechos, ya que el ejercicio de cualquier derecho, prerrogativa, facultad o poder no tiene sentido o deviene inútil ante la inexistencia de vida física de un titular al cual puedan serle reconocidos.” ⁽⁵²⁾ [Resaltado nuestro].

§. Del Derecho a la Salud. -

6.82. La salud no puede entenderse únicamente como la ausencia de enfermedad, sino como una expresión del complejo de relaciones entre los numerosos aspectos del fenómeno complejo y fluido constituido por la vida. Para arribar a una cabal comprensión de este concepto debe partirse de la premisa, como sostiene Capra, que **“el organismo humano es un sistema dinámico con aspectos psicológicos y fisiológicos interdependientes, haciendo parte de sistemas mayores de dimensiones físicas, sociales y culturales con los que entabla relaciones recíprocas. Por lo tanto, no se puede hablar de la salud como un derecho absoluto que se concede, que se otorga y del cual son responsables solo los médicos y los servicios de salud”** ⁽⁵³⁾.

6.83. La salud forma parte de los derechos fundamentales reconocidos por la Constitución, siendo definida de la siguiente forma:

CONSTITUCIÓN POLÍTICA DEL ESTADO.

⁽⁵²⁾ Sentencia del TC recaída en el Expediente N.º 2945-2003-AA/TC, F. J. 27.

⁽⁵³⁾ **CAPRA**, Fritjof (1992) *El punto crucial. Ciencia, sociedad y cultura naciente*. Buenos Aires, Troquel. p. 423.

“Art. 7°. - Derecho a la salud. Protección a las personas con discapacidad. - Todos tienen derecho a la protección de su salud, la del medio familiar y la de la comunidad así como el deber de contribuir a su promoción y defensa. La persona incapacitada para velar por sí misma a causa de una deficiencia física o mental tiene derecho al respeto de su dignidad y a un régimen legal de protección, atención, readaptación y seguridad”. [Resaltado nuestro]

- 6.84.** El derecho a la salud también se encuentra extensamente desarrollado en los instrumentos internacionales de protección de los derechos humanos, conforme se detalla a continuación:

DECLARACIÓN UNIVERSAL DE DERECHOS HUMANOS

“Art. 25°. -

1. Toda persona tiene derecho a un nivel de vida adecuado que le asegure, así como a su familia, la salud y el bienestar, y en especial la alimentación, el vestido, la vivienda, la asistencia médica y los servicios sociales necesarios; tiene asimismo derecho a los seguros en caso de desempleo, enfermedad, invalidez, viudez, vejez y otros casos de pérdida de sus medios de subsistencia por

circunstancias independientes de su voluntad.

(...)" [Resaltado nuestro]

**PACTO INTERNACIONAL DE DERECHOS
ECONÓMICOS, SOCIALES Y
CULTURALES**

"Art. 12° . -

1. Los Estados Partes en el presente Pacto reconocen el derecho de toda persona al disfrute del más alto nivel posible de salud física y mental.

2. Entre las medidas que deberán adoptar los Estados Partes en el Pacto a fin de asegurar la plena efectividad de este derecho, figurarán las necesarias para:

a) La reducción de la mortalidad y de la mortalidad infantil, y el sano desarrollo de los niños;

b) El mejoramiento en todos sus aspectos de la higiene del trabajo y del medio ambiente;

c) La prevención y el tratamiento de las enfermedades epidémicas, endémicas, profesionales y de otra índole, y la lucha contra ellas;

d) La creación de condiciones que aseguren a todos asistencia médica y servicios médicos en caso de enfermedad". [Resaltado nuestro]

- 6.85. En cuanto a la naturaleza y alcances de este derecho, el Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales de las Naciones Unidas emitió la Observación General N.º 14, definiendo a la salud como un derecho humano

fundamental e indispensable para el ejercicio de los demás derechos humanos y, por tanto, requiere del acatamiento escrito de las condiciones que se consignan a continuación: **(a) Disponibilidad**: número suficiente y programas de salud, ambos como un deber; **(b) Accesibilidad**: física, económica y de información, sin discriminación; **(c) Aceptabilidad**: respeto de la ética médica, ser culturalmente apropiados y sensibles a los requisitos del género y al ciclo de vida; y **(d) Calidad**: ser apropiados desde el punto de vista científico y médico, asimismo, de buena calidad ⁽⁵⁴⁾.

6.86. Del mismo modo, en la precitada Observación General N.º 14, se indica expresamente que el derecho a la salud impone tres (3) tipos o niveles de obligaciones, cuales son: **(a)** La obligación de **respetar** exige que los Estados se abstengan de injerirse directa o indirectamente en el disfrute del derecho a la salud; **(b)** La obligación de **proteger** requiere que los Estados adopten medidas para impedir que terceros interfieran en la aplicación de las garantías prevista en el Art. 12º del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales; y **(c)** La obligación de **cumplir** requiere que los Estados adopten medidas apropiadas de carácter legislativo, administrativo, presupuestario, judicial o de otra índole para dar plena efectividad al derecho a la salud ⁽⁵⁵⁾.

**PROTOCOLO ADICIONAL A LA
CONVENCIÓN AMERICANA SOBRE
DERECHOS HUMANOS EN MATERIA DE**

⁽⁵⁴⁾ Art. 12º.

⁽⁵⁵⁾ Art. 33º.

DERECHOS ECONÓMICOS, SOCIALES Y CULTURALES

“Art. 10°. - Derecho a la Salud. -

1. Toda persona tiene derecho a la salud, entendida como el disfrute del más alto nivel de bienestar físico, mental y social.

2. Con el fin de hacer efectivo el derecho a la salud los Estados partes se comprometen a reconocer la salud como un bien público y particularmente a adoptar las siguientes medidas para garantizar este derecho:

a. La atención primaria de la salud, entendiendo como tal la asistencia sanitaria esencial puesta al alcance de todos los individuos y familiares de la comunidad;

b. La extensión de los beneficios de los servicios de salud a todos los individuos sujetos a la jurisdicción del Estado;

c. La total inmunización contra las principales enfermedades infecciosas;

d. La prevención y el tratamiento de las enfermedades endémicas, profesionales y de otra índole;

e. La educación de la población sobre la prevención y tratamiento de los problemas de salud, y

f. La satisfacción de las necesidades de salud de los grupos de más alto riesgo y que por sus condiciones de pobreza sean más vulnerables”. [Resaltado nuestro]

- 6.87. Por su parte, la Constitución de la Organización Mundial de la Salud (OMS) declara que “el goce del grado máximo de salud que se pueda lograr es uno

de los derechos fundamentales de todo ser humano sin distinción de raza, religión, ideología política o condición económica o social”.

6.88. En el Preámbulo de la Carta Constitutiva de la OMS se define a la salud como: “[Un] estado de completo bienestar físico, mental y social y no solamente la ausencia de afecciones o enfermedades. Además, se reconoce que el goce del grado máximo de salud que se pueda lograr es uno de los derechos fundamentales de todo ser humano sin distinción de raza, religión, ideología política o condición económica o social. Asimismo, **se establece que la salud es una responsabilidad de los Estados, ya que los gobiernos tienen responsabilidad en la salud de sus pueblos, la cual sólo puede ser cumplida mediante la adopción de medidas sanitarias y sociales adecuadas**”⁽⁵⁶⁾ [Resaltado nuestro].

6.89. El Art. III del Título Preliminar de la Ley N.º 26842, Ley General del Salud, reconoce el derecho de toda persona a la protección de su salud en los términos que se señala a renglón seguido:

LEY GENERAL DEL SALUD

“III. Toda persona tiene derecho a la protección de su salud en los términos y condiciones que establece la ley. El

⁽⁵⁶⁾ NAVARRO, Román. - **“Reconocimiento y protección del derecho a la salud por el corpus iuris internacional de los derechos humanos: universal y regional, alcances y limitaciones”**. En: Revista Contacto Global X Décima Edición, 2018, p. 15. Disponible en: <https://www.corteidh.or.cr/tablas/r38342.pdf>

derecho a la protección de la salud es irrenunciable. El concebido es sujeto de derecho en el campo de la salud”.
[Resaltado nuestro]

6.90. En cuanto al contenido constitucionalmente protegido del derecho a la salud, el TC ha señalado lo siguiente: ***“El derecho a la salud comprende la facultad que tiene todo ser humano de mantener la normalidad orgánica funcional, tanto física como mental, y de restablecerse cuando se presente una perturbación en la estabilidad orgánica y funcional de su ser, que implica, por tanto, una acción de conservación y otra de restablecimiento;*** acciones que el Estado debe efectuar tratando de que todas las personas, cada día, tengan una mejor calidad de vida. Ello comporta una inversión en la modernización y fortalecimiento de todas las instituciones encargadas de la prestación del servicio de salud, así como la puesta en marcha de políticas, planes y programas en ese sentido” (57). [Resaltado nuestro]

6.91. Consecuentemente, como también indicó el TC en la misma sentencia: ***“Entonces, es evidente la necesidad de efectuar las acciones para instrumentalizar las medidas dirigidas a cuidar la vida, lo que supone el tratamiento destinado a atacar las manifestaciones de cualquier enfermedad para impedir su desarrollo o morigerar sus efectos, tratando, en lo posible, de facilitar al enfermo los medios que le permitan***

(57) Sentencia recaída en el Expediente N.º 2016-2004-AA/TC, F. J. 26.

desenvolver su propia personalidad dentro de su medio social” ⁽⁵⁸⁾.

[Resaltado nuestro]

§. **Impacto sobre los Derechos Fundamentales a la Vida y a la Salud. -**

✓
6.92. En lo que atañe al **Derecho Fundamental a la Vida**, en los Antecedentes de la presente Demanda de Amparo Constitucional hemos expuesto extensamente el riesgo real y concreto para la vida de las personas que representa la COVID-19, teniendo en cuenta no solo la mortalidad de la enfermedad, que se ve incrementada por los factores de comorbilidad, sino también por la carencia de una infraestructura adecuada y de profesionales en salud suficientes para poder atender en condiciones óptimamente esta enfermedad.

6.93. Siendo el derecho a la vida el fundamento y el sustento de todos los demás derechos fundamentales, tanto en la jurisprudencia de la Corte IDH como en la jurisprudencia del TC, se ha resaltado la trascendencia que el Estado no solo se abstenga de atentar contra la vida de las personas sino también guíe toda su actuación positiva en torno a la protección de este derecho. Esto incluye, sin lugar a dudas, la obligatoriedad de la realización de todas las medidas legislativas y políticas públicas destinadas a garantizar la vida de los peruanos, especialmente en el contexto críticamente desfavorable ocasionado por la pandemia de la COVID-19.

⁽⁵⁸⁾ Sentencia recaída en el Expediente N.º 2016-2004-AA/TC, F. J. 27.

6.94. Con relación a ello, resulta meridianamente claro que la participación de las personas naturales y jurídicas de derecho privado interno contribuirá a aumentar la disponibilidad de las vacunas contra la COVID-19 en nuestro país, sin representar ningún riesgo para el acceso gratuito y universal de las vacunas en los establecimientos de salud estatales que la Ley N.º 31091 expresamente garantiza. Por el contrario, permitirá que personas que no estén incluidas en el orden de prioridades establecido en el Plan Nacional de Vacunación puedan acceder a la vacuna contra la COVID-19 de forma inmediata, en especial aquellas que padecen comorbilidades que aún no han recibido vacunas; aliviando, además, en esta tarea a las autoridades estatales y fortaleciendo la disponibilidad de las vacunas para las personas de menores ingresos en los centros de salud públicos.

6.95. En cuanto al **Derecho Fundamental a la Salud**, por consideraciones idénticas a las anteriormente expuestas, la participación de los privados en la vacunación contra la COVID-19 coadyuvará a asegurar la plena vigencia de las condiciones de **disponibilidad, accesibilidad, aceptabilidad y calidad** que el Estado debe asegurar, de conformidad con la Observación General N.º 14 del Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales de las Naciones Unidas.

6.96. Del mismo modo, se garantizan las obligaciones contempladas en la Observación General N.º 14 del Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales de las Naciones Unidas, del siguiente modo:

- 
- (i) En cuanto a la obligación de **respetar**, permitirá tener acceso a la vacuna contra la COVID-19 a las personas que decidan optar por adquirirla de los centros de salud privados, ante la evidente necesidad de contar con ella dado los riesgos para la vida y la salud que esta enfermedad acarrea.
 - (ii) En lo que respecta a la obligación a **proteger**, la persistencia del Estado a denegar a las personas naturales y jurídicas de derecho privado interno la importación y la comercialización de la vacuna contra la COVID-19 no contribuye a la prevención y tratamiento de esta enfermedad pandémica; deber expresamente previsto para los Estados parte del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, conforme lo dispone expresamente su Art. 12°, Inc. 2, Lit. “c”, cuando señala que: ***“La prevención y el tratamiento de las enfermedades epidémicas, endémicas, profesionales y de la lucha contra ellas”***.
 - (iii) En lo que se refiera a la obligación de **cumplir**, ya que resulta evidente que, ante las dificultades del proceso de adquisición de vacunas contra la COVID-19, en el contexto de una pandemia cuya mortalidad se ha agudizado, con las irregularidades en las que incurrieron ciertos funcionarios a cargo de su adquisición –incluyendo la propia autoridad encargada de otorgar el registro sanitario a las vacunas–, resultaría apropiado que el Estado configure el marco legislativo, administrativo y presupuestario necesario que asegure la adquisición de las vacunas a través de la actuación conjunta del Estado y el sector privado.

6.97. Sobre esto último, cabe recordar que el TC también ha resaltado la necesidad de que el Estado realice las acciones necesarias para impedir el desarrollo de la enfermedad, lo que en el presente caso implica no desdeñar todos los esfuerzos que coadyuven a la ejecución del Plan Nacional de Vacunación, incluyendo la participación de las personas naturales y jurídicas de derecho privado interno en el proceso de vacunación contra la COVID-19 que se ha iniciado en nuestro país.

6.98. Por el contrario, de continuar denegando a las personas naturales y jurídicas de derecho privado interno la importación y comercialización de las medicinas, en el marco de una ejecución deficiente del Plan de Vacunación con múltiples episodios de corrupción, se estará atentando contra los Derechos a la Vida y a la Salud de los peruanos, en especial a los que tienen condiciones de comorbilidad, al dejarlos sin ninguna alternativa posible frente a la parsimonia que las autoridades gubernamentales mantienen en la lucha contra la COVID-19.

D. DE LA VULNERACIÓN DE LOS DERECHOS FUNDAMENTALES A LA VIDA Y A LA SALUD. -

6.99. La libertad contractual es un derecho fundamental reconocido expresamente en el Art. 2°, Inc. 14, y en el Art. 62° de la Constitución Política del Estado, de donde pueden identificarse dos grandes normas de derecho fundamental: toda persona tiene la libertad de pactar con quien considere y, además, puede determinar el contenido de dicho pacto entre particulares; tal como se indica a renglón seguido:

DOMINGO GARCÍA BELAUNDE
ANÍBAL QUIROGA LEÓN
NATALE AMPRIMO PLÁ

----- * -----

ABOGADOS

CONSTITUCIÓN POLÍTICA DEL ESTADO.

“Art. 2°.- Derechos fundamentales. - Toda persona tiene derecho:

(...)

14. A contratar con fines lícitos, siempre que no se contravengan leyes de orden público.

(...)”.

“Art. 62°.- Libertad de contratar. - La libertad de contratar garantiza que las partes pueden pactar válidamente según las normas vigentes al tiempo del contrato. Los términos contractuales no pueden ser modificados por leyes u otras disposiciones de cualquier clase. Los conflictos derivados de la relación contractual sólo se solucionan en la vía arbitral o en la judicial, según los mecanismos de protección previstos en el contrato o contemplados en la ley.

Mediante contratos-ley, el Estado puede establecer garantías y otorgar seguridades. No pueden ser modificados legislativamente, sin perjuicio de la protección a que se refiere el párrafo precedente”.

6.100. Así, pues, el Principio de Libertad de Contratación, en sentido amplio, permite que los particulares decidan con quién contratar, cuál será el objeto del

contrato, cómo será regulada esa relación contractual ⁽⁵⁹⁾ e, incluso, cómo serán solucionadas o resueltas las diferencias que pudieran llegar a surgir entre las partes contratantes ⁽⁶⁰⁾. Esas posibilidades de elegir cómo solucionar o resolver ⁽⁶¹⁾ esas diferencias, definir el contenido del contrato y/o con quién contratar, no es sino una manifestación de dicho principio ⁽⁶²⁾, que se haya delimitada entre otras cosas, en función a que no se contravengan normas imperativas, o mucho menos que su actuar limite arbitrariamente o desconozca otros derechos fundamentales. Estos son los únicos supuestos por los cuales se pueden imponer ciertos límites a dicho derecho fundamental frente al ejercicio o promoción de otro derecho fundamental.

6.101. Recapitulando lo expuesto, podemos señalar que la autonomía privada es la base de la libertad de contratar y, también, ***“un principio general del derecho, porque es una de las ideas fundamentales que inspira toda la organización de nuestro derecho privado”*** ⁽⁶³⁾.

6.102. Partiendo del precitado Art. 62° de la Constitución Política del Estado, según el cual, ***“la libertad de contratar garantiza que las partes pueden pactar***

⁽⁵⁹⁾ PLANIOL, Marcel y RIPERT, Georges. - ***Traité pratique de droit civil français***. Tomo VI. Oncena Edición. Librairie générale de droit et de jurisprudence: París, 1930. p. 19.

⁽⁶⁰⁾ CREMADES SANZ-PASTOR, Bernardo. - ***Arbitraje comercial internacional***. Banco Exterior de España: Madrid, 1984. p. 26.

⁽⁶¹⁾ MARKS, Tony ***“Rethinking Public Policy and Alternative Dispute Resolution: Negotiability, Mediability and Arbitrability”***. En: ***Arbitration***. Volumen 78. Año 2012. p. 19

⁽⁶²⁾ GONZÁLEZ PÉREZ, Jesús. - ***Comentarios a Ley de Orden Público***. Abella: Madrid, 1971. p. 33.

⁽⁶³⁾ KRESALJA, Baldo y OCHOA, César. - ***Derecho Constitucional Económico***. Fondo Editorial de la Pontificia Universidad Católica del Perú, 2009. Ob. Cit. p. 43.

válidamente según las normas vigentes al tiempo del contrato”; se deducen como componentes del contenido esencial de la libertad de contratar las siguientes manifestaciones: **(a)** El derecho a decidir la celebración o no de un contrato; **(b)** El derecho a elegir con quién contratar; y **(c)** El derecho de regular el contenido de los contratos, o sea los derechos y obligaciones de las partes, que en rigor constituye la libertad contractual ⁽⁶⁴⁾.

 **6.103.** No obstante, en el caso materia de análisis estamos ante una restricción totalmente arbitraria de la Libertad de Contratación para la importación y comercialización de las vacunas contra la COVID-19, teniendo en cuenta que no existe marco normativo que específicamente prohíba la participación de las personas naturales y jurídicas de derecho privado interno en el proceso de vacunación y que tampoco la admisión de esa posibilidad colisiona en modo alguno con otros derechos fundamentales, como es el caso del Derecho a la Igualdad ante la Ley.

6.104. Sobre el particular, la Ley N.º 31091 autoriza a los privados para que realicen dichas actividades siempre que incurran en el Delito contra el Orden Económico en la modalidad de Especulación, previsto y sancionado por el Art. 234º del Código Penal. Extremo que, sin embargo, no resulta de aplicación en tanto no exista un precio fijado por ninguna autoridad competente. Cabe recordar, al respecto, que la garantía de la gratuidad de la vacuna rige solo para los establecimientos de salud públicos. No habiéndose

⁽⁶⁴⁾ Ibid.

previsto, pues, ninguna limitación o regulación de precios con respecto a las vacunas que, eventualmente, puedan ser ofertadas por particulares.

VII. MEDIOS PROBATORIOS. -

Con la finalidad de acreditar todo lo expuesto en la Presente Demanda de Amparo y en cumplimiento de lo dispuesto en el Art. 86° del Código Procesal Constitucional, cumplimos con presentar:

- 7.1. Documento elaborado por la OMS denominado “Preguntas y respuestas sobre la enfermedad por coronavirus (COVID-19)”.
- 7.2. Plan Nacional de Vacunación, aprobado por Resolución Ministerial N.º 848-2020-MINSA.
- 7.3. Reporte de la Sala Situacional COVID-19 al 22 de marzo de 2021.
- 7.4. Reporte de Información sobre la COVID-19, elaborado por la Clínica Mayo.
- 7.5. Noticia del 31 de enero de 2021, extraído de El País digital titulado: “Perú se enfrenta al avance de la pandemia sin suficientes camas de UCI, oxígeno ni médicos en los hospitales”.

- 7.6. Informe de Adjuntía N.º 02-2021-DP/AAE “Recomendaciones de emergencia ante la escasez de oxígeno durante la segunda ola de la pandemia por COVID-19 en el Perú”.
- 7.7. Reporte de Información oficial extraída de la Plataforma Digital Única del Estado Peruano sobre las ocho (8) vacunas contra la COVID-19, aprobadas y autorizadas a nivel mundial.
- 7.8. Ley N.º 31091, Ley que garantiza el Acceso al Tratamiento Preventivo y Curativo de la Enfermedad por Coronavirus Sars-Cov-2 y de otras Enfermedades que dan origen a Emergencias Sanitarias Nacionales y otras Pandemias declaradas por la Organización Mundial de la Salud.
- 7.9. Información publicada en la edición de BBC News Mundo, del 31 de diciembre de 2020, titulada: “Sinopharm: las dudas sobre la primera vacuna contra la covid-19 aprobada por China (y cómo se compara con otras)”.
- 7.10. Información publicada en la edición digital del Diario Gestión el 25 de febrero titulado: “‘Vacunagate’: Fueron 470 personas vacunadas de manera irregular con las dosis de Sinopharm”.

DOMINGO GARCÍA BELAUNDE
ANÍBAL QUIROGA LEÓN
NATALE AMPRIMO PLÁ

----- * -----
ABOGADOS

- 7.11. Informe elaborado por la Universidad Peruano Cayetano Heredia al Instituto Nacional de Salud sobre las personas irregularmente vacunadas por los laboratorios que investigaban sobre la vacuna del laboratorio Sinopharm.
- 7.12. Información publicada en la edición de Canal N, del 22 de febrero de 2021, titulada: "Ugarte: Si sector privado quiere importar vacunas que no sea compitiendo con el Estado".
- 7.13. Información publicada en la edición de El Comercio digital del 1 de marzo de 2021, titulada: "Francisco Sagasti: 'Lo que no queremos es que el que tiene plata se vacune y el que no la tiene no se vacune'".

POR TANTO:

A UD. SEÑOR JUEZ ESPECIALIZADO EN LO CONSTITUCIONAL PIDO: Se sirva admitir a trámite la presente Demanda de Amparo y, en su oportunidad, declararla **FUNDADA** en todos sus extremos; por ser de estricta Justicia Constitucional.

DOMINGO GARCÍA BELAUNDE
ANÍBAL QUIROGA LEÓN
NATALE AMPRIMO PLÁ

----- * -----
ABOGADOS

PRIMER OTROSÍ DECIMOS: Que, al amparo de lo dispuesto en el Art. VII del Título Preliminar del Código Procesal Constitucional, dada la naturaleza especialísima de la presente Demanda de Amparo, además de su envergadura en el presente caso, solicitamos a su digno Juzgado suplir las deficiencias procesales en que hubiésemos podido incurrir involuntariamente, en aplicación del Principio General del Derecho Procesal *Iura Novit Curia* y del Principio General del Derecho Procesal Constitucional de la Suplencia de Queja; aplicables al Derecho Procesal Constitucional Peruano, conforme es desarrollado en el Código Procesal Constitucional y de la Corte Interamericana de Derechos Humanos.

SEGUNDO OTROSÍ DECIMOS: Que, en calidad de recaudos, cumplimos con adjuntar el mérito de los siguientes documentos:

ANEXO 1-A: Copia del DNI del Sr. Letrado Domingo Garcia Belaunde.

ANEXO 1-B: Copia del DNI del Sr. Aníbal Quiroga León.

ANEXO 1-C: Copia del DNI del Sr. Letrado Natale Amprimo Plá.

ANEXO 1-D: Documento elaborado por la OMS denominado "Preguntas y respuestas sobre la enfermedad por coronavirus (COVID-19)".

ANEXO 1-E: Plan Nacional de Vacunación, aprobado por Resolución Ministerial N.º 848-2020-MINSA.

ANEXO 1-F: Reporte de la Sala Situacional COVID-19 al 30 de marzo de 2021.

ANEXO 1-G: Reporte de Información sobre la COVID-19, elaborado por la Clínica Mayo.

ANEXO 1-H: Noticia del 31 de enero de 2021, extraído de El País digital titulado: “Perú se enfrenta al avance de la pandemia sin suficientes camas de UCI, oxígeno ni médicos en los hospitales”.

ANEXO 1-I: Informe de Adjuntía N.º 02-2021-DP/AE “Recomendaciones de emergencia ante la escasez de oxígeno durante la segunda ola de la pandemia por COVID-19 en el Perú”.

ANEXO 1-J: Reporte de Información oficial extraída de la Plataforma Digital Única del Estado Peruano sobre las ocho (8) vacunas contra la COVID-19, aprobadas y autorizadas a nivel mundial.

ANEXO 1-K: Ley N.º 31091, Ley que garantiza el Acceso al Tratamiento Preventivo y Curativo de la Enfermedad por Coronavirus Sars-Cov-2 y de otras Enfermedades que dan origen a Emergencias Sanitarias Nacionales y otras Pandemias declaradas por la Organización Mundial de la Salud.

ANEXO 1-L: Información publicada en la edición de BBC News Mundo, del 31 de diciembre de 2020, titulada: “Sinopharm: las dudas sobre la primera vacuna contra la covid-19 aprobada por China (y cómo se compara con otras)”.

DOMINGO GARCÍA BELAUNDE
ANÍBAL QUIROGA LEÓN
NATALE AMPRIMO PLÁ

----- * -----
ABOGADOS

ANEXO 1-M: Información publicada en la edición digital del Diario Gestión el 25 de febrero titulado: “‘Vacunagate’: Fueron 470 personas vacunadas de manera irregular con las dosis de Sinopharm”.

ANEXO 1-N: Informe elaborado por la Universidad Peruano Cayetano Heredia al Instituto Nacional de Salud sobre las personas irregularmente vacunadas por los laboratorios que investigaban sobre la vacuna del laboratorio Sinopharm.

ANEXO 1-Ñ: Información publicada en la edición de Canal N, del 22 de febrero de 2021, titulada: “Ugarte: Si sector privado quiere importar vacunas que no sea compitiendo con el Estado”.

ANEXO 1-O: Información publicada en la edición de El Comercio digital del 1 de marzo de 2021, titulada: “Francisco Sagasti: ‘Lo que no queremos es que el que tiene plata se vacune y el que no la tiene no se vacune’”.

TERCER OTROSÍ DIGO: Que, por la naturaleza, contenido, significación y alcances de la presente Demanda de Amparo Constitucional, venimos a solicitar al digno Juzgado se sirva poner en conocimiento del inicio de la presente acción, notificándosele con copia de esta demanda, al **Sr. WALTER GUTIÉRREZ CAMACHO, en tanto Defensor del Pueblo**, a quien se deberá notificar a través del Jefe de la Oficina Jurídica y encargado de las funciones de la Procuraduría Pública, según Resolución Defensorial N.º 007-2019/DP, con domicilio procesal en el Jr. Ucayali N.º 394 - 398, Cercado de Lima, provincia y departamento de Lima.

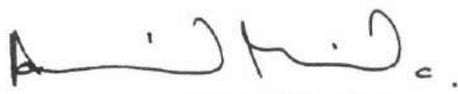
DOMINGO GARCÍA BELAUNDE
ANÍBAL QUIROGA LEÓN
NATALE AMPRIMO PLÁ

----- * -----
ABOGADOS

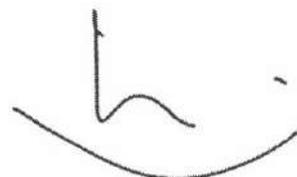
CUARTO OTROSI DECIMOS: Cumplimos con acompañar copias simples del presente escrito y de sus recaudos, conforme a Ley.

Lima, 30 de marzo de 2021

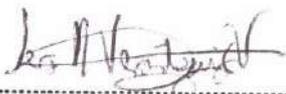
AQL/SVV



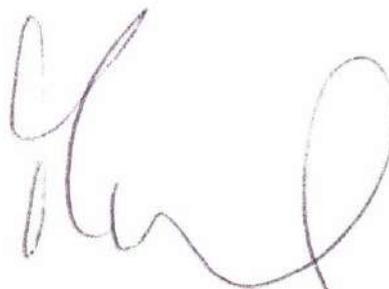
ANIBAL QUIROGA LEÓN
ABOGADO
C.A. LIMA 10760
HON. C.A. CUSCO 020
C.A. CALLAO 11319
FNCAP 6199



NATALE AMPRIMO PLA
ABOGADO
REG CAL 16169



SERGIO VERASTEGUI VALDERRAMA
ABOGADO
CAL: 42847



DOMINGO GARCIA BELAUNDE
ABOGADO
Reg. C.A.L. N° 3808